جامعة العلوم الإسلامية العالمية

كلية الدراسات العليا

قسم الفقه وأصوله



"المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية"
للعلامة الحضرمي جمال الدين محمد بن عبد الرحمن بن سراج الدين الشافعي (ت ١٠١٩ هـ)

"دراسة وتحقيق"

AL MISKAH ALZUGAGEAH SHARH ALMANTHOUMA AYHSIRAJEAH
By Imam Hadrami Jamal alDin Muhammad ibn Abd al Rahman bin SE Shafei (Died in 1019 AH)

"Investigation & Study"

إعداد

عمران "محمد توفيق" شفيق الشريف

إشراف

الدكتور أمجد رشيد

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير

في القضاء الشرعي في جامعة العلوم الإسلامية العالمية

عمان – الأردن

٢٠١٧

جامعة العلوم الإسلامية العالمية

كلية الدراسات العليا

قسم الفقه وأصوله



"المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية" للعلامة الحضرمي جمال الدين محمد بن عبد الرحمن بن سراج الدين الشافعي (ت ١٠١٩ هـ)

"دراسة وتحقيق"

إعداد

عمران "محمد توفيق" شفيق الشريف

إشراف

الدكتور أمجد رشيد

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير

في القضاء الشرعي في جامعة العلوم الإسلامية العالمية

عمان – الأردن

تاريخ المناقشة: ٢٠١٧/٨/١٧

قرار لجنة المناقشة

" المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية "

للعلامة الحضرمي جمال الدين محمد بن عبد الرحمن بن سراج الدين الشافعي

(ت 1019هـ)

" دراسـة و تحقيـق "

Al Mishkah Alzugageah Sharh Almanthouma Ahsirajeah

BY Imam Hadrami, Jamal al-Din Muhammad ibn Abd al-Rahman bin SE Shafei(Died in 1019 AH)

"Investigation & Study"

إعداد

عمران "محمد توفيق" شفيق الشريف

إشراف

الدكتور أمجد رشيد علي

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 2017/8/17

أعضاء لجنة المناقشة:

الدكتور		الجامعة	التوقيع
د. أمجد رشيد علي	رئيسًا ومشرفًا	العلوم الإسلامية العالمية	-----------
أ. د. محمد حمد الغرايبة	عضوأ	العلوم الإسلامية العالمية	-----------
أ. د. عبد الله الصيفي	عضوأ خارجيًا	الجامعة الأردنية	-----------

The World Islamic Science & Education University (WISE)

Faculty of Graduate Studies

Department Of Islamic Jurisprudence



AL MISKAH ALZUGAGEAH SHARH ALMANTHOUMA AYHSIRAJEAH By Imam Hadrami Jamal alDin Muhammad ibn Abd al Rahman bin SE Shafei (Died in 1019 AH)

“Investigation & Study”

Prepared by Student:

Omran “Mohammad Tawfiq” Shafiq al-Shareef

Supervised by:

Dr. Amjad Rasheed Ali

This Dissertation has been submitted in fulfillment of the requirements for obtaining the Master’s Degree in Fiqh (Jurisdiction) and its Fundamentals from The World Islamic)Sciences & Education University (W.I.S.E.

Amman Date Of Discussion: 17/8/2017

التفويض

أنا الطالب عمران "محمد توفيق: شفيق الشريف، أفوّض جامعة العلوم الإسلامية العالمية بتزويد نسخ من رسالتي "المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية" للمكتبات، والهيئات، والأشخاص عند طلبهم حسب التعليمات النافذة للجامعة.

التوقيع:

عمران "محمد توفيق" الشريف

التاريخ:٢٠١٧/٨/١٧

الإهداء

إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهّد لي طريق العلم والدتي العزيزة

إلى روح من من أدبني ورباني والدي العزيز (رحمه الله)

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البريئة إلى رياحين حياتي إخواني وأخواتي الأحباء.

إلى كل من علّمني حرفاً أصبح سنا برقه يضيء الطريق أمامي أساتذتي الأفاضل

إلى من آنسني في دراستي وشاركني همومي أصدقائي الأعزاء

إلى المرابطين بالمسجد الأقصى

إلى أرواح الشهداء

الباحث: عمران "محمد توفيق" الشريف

الشكر والتقدير

الحمد لله الّذي بعزّته وجلاله تتمّ الصالحات، الحمد لله الّذي وفقني لإتمام هذا التحقيق للكتاب المبارك.

ثمّ أقدم جزيل الشكر والامتنان العظيم والتقدير العميق إلى الأستاذ المشرف الدكتور الشيخ أمجد رشيد –حفظه الله ورعاه-؛ لما منحه لي من وقت، وجهد، وتوجيه، وإرشاد.

كما أتقدم بالشكر الجزيل للجنة المناقشة عطوفة الأستاذ الدكتور: محمد حمد الغرايبة عميد كلية الشيخ نوح القضاة للشريعة والقانون في جامعة العلوم الإسلامية.

وعطوفة الدكتور: عبد الله الصيفي رئيس قسم الفقه وأصوله بالجامعة الأردنية. على ما تفضلا به من قبول مناقشة الرسالة وبذلهم الجهد والوقت النفيس في في قراءتها.

وكذلك أقدم جزيل الشكر إلى كل من أسهم في تعليمي.

وأشكر كلّ من ساعدني في النسخ والمقابلة والبحث

الباحث: عمران "محمد توفيق" الشريف

فهرس المحتويات

الملخص

‹‹ المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية ››
للعلامة الحضرمي جمال الدين محمد بن عبد الرحمن بن سراج الدين الشافعي
(ت ١٠١٩هـ)
" دراسـة و تحقيـق "

إعداد الطالب
عمران "محمد توفيق" شفيق الشريف
إشراف
د. أمجد رشيد علي

تاريخ المناقشة: ٢٠١٧/٨/١٧

فقد قُمتُ في هذه الرسالة بدراسة وافية عن كتاب "المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية" للعلامة الحضرمي جمال الدين محمد بن عبد الرحمن بن سراج الدين الشافعي (ت ١٠١٩هـ)، وتحقيق الكتاب كاملا وهو كتاب في الفقه الشافعي، والهدف من ذلك المساهمة في إخراج الكتاب في أقرب صورة وضعها مؤلّفه؛ خدمة للعلم وأهله، وعموم المسلمين.

وقد تكوّنت الرسالة من مقدّمة وقسمين:

أمّا المقدّمة: فقد بَيَّنْتُ فيها أهمّية الموضوع، وأسباب اختياره، وخطّة البحث فيه.

وأمّا القسم الأول: فهو قسم الدراسة، وقد تضمّن ثلاثة فصول:

الفصل الأوّل: الدراسة عن المؤلف.

الفصل الثاني: الدراسة عن الكتاب، وبيان منهج المؤلِّف.

الفصل الثالث: بيان منهج التحقيق، ووصف المخطوط.

وأمّا القسم الثاني: فهو قسم التحقيق: وهو على قسمين ايضًا: القسم الأول: وفيه مقدمة وتسعةُ فصول. القسم الثاني: وفيه عشرة فصول وخاتمة. ثم قائمة بالفهارس.

والله من وراء القصد

Abstract

AL MISHKAH ALZUGAGEAH SHARH ALMANTHOUMA AHSIRAJEAH
BY Imam, Jamal al-Din Muhammad ibn Abd al- Rahman bin SE Shafei
(Died in 1019 AH)
"Investigation & Study"

Prepared by the Student:
Omran “Mohammad Tawfiq” Shafiq al-Shareef
Supervised by:
Dr. Amjad Rasheed Ali
Date of Discussion: 17/08/2017

I have conducted in this Dissertation an all – inclusive study on the book entitled:

(**AL MISHKAH ALZUGAGEAH SHARH LMANTHOUMA AHSIRAJEAH**)

By Imam Hadrami, Jamal al-Din Muhammad ibn Abd al-Rahman bin SE Shafei, (Died in 1019 AH), Scrutiny of the entire book related to Shafei jurisprudence, the objective is the output of the book in the nearest image developed by its author in the interest of Science and its Scholars, in addition to all Muslims.

This dissertation consisted of an introduction and two parts:

In the introduction, I have explained the importance underlying the subject, reasons for choosing the subject, and the research methodology.

Part one: It is the study part which includes three chapters:

Chapter one: Study on author

Chapter Two: Study on the book and an explanation of the author’s methodology.

Chapter three: An explanation of scrutiny methodology and description of manuscript

Part Two: the Scrutiny part: includes also of two parts: the first part: consists of introduction and nine Chapters, the Second chapter: consists of ten chapters, conclusion, and index list.

May God support our endeavor.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَّنِ الرَّحِيْمِ

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين، وبعد..

فقدد ترك لنا أسلافنا العظام رحمهم الله بحراً زاخراً من المصنفات العلمية التي تشهد لهم برسوخ القدم وعلو الهمة في التصنيف .

إلا أنّ كماً كبيراً من هذه المصنفات بقيت حبيسة المكتبات على شكل مخطوطات، يزين بها الفضلاء والوجهاء مكتباتهم، وقد حرم من الاستفادة منها طلبة العلم، لصعوبة الوصول إليها تارة، وندرتها وعدم توافرها إلا في مكتبات محدودة تارة أخرى، ولصعوبة القراءة منها تارة ثالثة، وخصوصاً أن كثيرًا من طلاب العلم قد تعود على المطبوعات الحديثة، ذات الورق المصقول، والمزودة بعلامات الترقيم، والفهرسة الحديثة، ومن ثَمَّ بقيت كثير من تلك المخطوطات العلمية مجرد مخزون تراثي يدل على ماض مشرق، مع أنها تحوي كنوزاً من العلوم المختلفة، وكان من الممكن الانتفاع بها، من خلال خدمتها تحقيقاً وتنقيحاً، ليتصل إسناد الحاضر بالماضي.

ومن هنا كان حرياً بطلاب العلم التوجه إلى تلك المخطوطات للتعريف بها وخدمتها وإخراجها وإبراز ما فيها من علوم قامت عليها حضارة الإسلام، وكانت مصدر فخر واعتزاز للأجيال على مدى الأزمان، تعكس الصورة المشرقة من تراث الأسلاف.

وقيامًا ببعض الواجب إزاء تلك المصنفات العظيمة، وأداءً لبعض ما علينا من حق لأولئك الأسلاف الكرام، وحفاظًا على هذا التراث الذي هو مفخرة للأمة، وقع مني الاختيار على تحقيق مخطوطة (المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية) للعلامة محمد بن عبد الرحمن بن سراج الدين الحضرمي، الشافعي الملقب بجمال الدين الحضرمي.

مشكلة الدراسة:

١. ما مدى صحة نسبة المخطوط إلى مؤلفه ؟
٢. ما أهمية الكتاب بين كتب المذهب في عصر المؤلف وما بعده؟
٣. كيف يزال حشو النساخ، وما دخل في النسخ من أخطاء، وتنقية المتن من كلام غير المؤلف؟
٤. كيف يمكن إخراج المخطوط على ما أراده وكتبه المؤلف؟

أهداف الدراسة:

١. بيان صحة نسبة المؤلَف للمؤلِف.
٢. تحقيق " المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية " تحقيقًا علميا خاليًا من الحشو والأخطاء كما أراده المؤلف.
٣. خدمة نص الكتاب بشرح غوامضه وعزو معلوماته ، وتخريج أحاديثه.
٤. إجراء دراسة حول موضوع الكتاب تظهر مكانته بين كتب المذهب في عصر المؤلف وما بعده .

أهمية الدراسة ومبرراتها:

١. إثراء المكتبة الإسلامية من خلال تحقيق هذا الكتاب.
٢. محاولة إخراج كتاب عظيم من كنوز التراث الفقهي الإسلامي لعالم كبير من علماء الشافعية، بصورة تتلاءم ومنهج البحث العلمي الحديث.
٣. إظهار الفروع الفقهية بصورة أكثر وضوحًا وبيانًا للأجيال المعاصرة واللاحقة لارتباطها بحياة الناس من خلال ما بنى عليها من أحكام فقهية.
٤. بيان فضل علماء الأمة المتقدمين وما قدموه لها من جهد يعظم الأمانة على اللاحقين وأدائها بما يتناسب مع ذلك الجهد.

الدراسات السابقة:

لم يسبق لهذا المخطوط – في حدود علمي - أنْ تناوله الباحثون بالتحقيق أو الدراسة، وذلك بعد البحث والتحري قدر الجهد والطاقة.

بالتالي ظهرت الحاجة جليةً لتحقيق هذا المخطوط.

منهجية البحث:

سأتبع المنهج التاريخي بكتابة حياة هذا المؤلف وجهوده العلمية والمنهج المقارن بدراسة مسائل من هذا الكتاب موازنة بآراء المذهب الشافعي والمذاهب الأخرى.

المنهج المتّبع في التحقيق:

حاولت جاهداً في عملي هذا أن أقوم بما يأتي:

- نسخ الكتاب مع مقابلته بخمس نسخ .
- النسخة الأولى التي رمزت إليها بحرف (أ)، جعلتُها أصلاً، وإذا وجدتُ الأصْوبَ في نسخة أخرى ذكرته في المتن، وجعلت عبارة (أ) في الهامش.
- إثبات الزِّيادات إنْ كان في إثباتها زيادة في توضيح المعنى فأضعها بين معكوفتين [ ] ثم أشير إليها في الهامش.
- اعتماد منهج النّسخة الصواب في المتن وليس النّسخة الأم، بإثبات ما هو الصواب في المتن عند المقارنة بين النّسخ، وأما الفروق ففي الهامش.
- وضع الكلمة أو الجملة السَّاقطة إذا سقطت في بعض النُّسخ بين معكوفتين [ ]، والإشارة إلى النُّسخ الّتي كان السَّقط فيها في الهامش.
- وقع في مواضع اختلاف في إثبات (الواو) بدل (الفاء) وبالعكس، فأثبت المناسب من ذلك للمعنى، فما كان يراد منه الابتداء أو مجرد العطف والتعداد... أثبت فيه (الواو)، وما كان يراد منه التفريع... أثبت منه (الفاء) ولم أشر إلى ذلك؛ لما فيه من التطويل.
- كتابة متن الكتاب باللون الأحمر.
- ضبطتُ متن الكتاب.

- عزو الآيات القرآنية إلى سورها وآياتها في القرآن الكريم، بجانب الآية، وجعلت الآيات القرآنية بين القوسين المزهرين ﴿﴾، كما كتبت الآيات بالرسم العثماني.
- تخريج الأحاديث الشريفة والآثار التي استشهد بها المصنِّف بذكر راوي الحديث من الصحابة، وبيان حكمه من حيث الصحة والضعف من قبل كبار المحدثين إن كان في غير الصحيحين، وذكر الشواهد التي تقويه إن كان فيه ضعف، وان كان الحديث في الصحيحين أكتفي بهما، وإلا فحسب ما يتيسر لي من المراجع، وجعلت الأحاديث والآثار بين القوسين ‹‹››.
- ترجمة جميع الأعلام الواردة في الكتاب إلّا من كان أشهر من أن يعرّف، من كتب التراجم والطبقات مع ذكر المصادر في الهامش.
- نسبت الأقوال – بعد ذكر القول- إلى أصحابها من مصدر أسبق من هذا الكتاب، وإذا قال: "قال بعضهم" أو "قيل"، وعثرت على هذا البعض ذكرته، وإن لم أعثر عليه، لم أشر إليه.
- بيان معاني المفردات والكلمات الغريبة الواردة في المتن بالرجوع إلى كتب اللغة.
- تبويب الكتاب وفق المنهج الحديث، ووضع عناوين رئيسية وثانوية له مما يظهره بثوب عصري.
- وضعت في آخر الكتاب فهارس للآيات، والأحاديث، ومصادر التحقيق، أمّا فهرس المحتويات فقد وضعته في أوّل الكتاب.
- تعلق في نسخ تعليقات مفيدة من النساخ أثبتها في الهامش وأشرت إلى رمز النسخة.
- المنظومة السراجة عباره عن نظم للمؤلف، ولم يسر فيها على قافيه واحدة أو بحر معين، وإنما راعى نظم الفقه فقط.
- رمزت إلى الكتب المخطوطة التي لم تطبع بالرمز (خ).
- هناك اختلاف بين النسخ في اثبات متن المنظومة السراجية فأشرت إلى ذلك بوضع الإختلاف بالهامش باللون الأحمر.

خطة البحث:

يشتمل البحث على قسمين : الدراسة والتحقيق.

القسم الأول: قسم الدراسة، ويشتمل على:

أولاً: الدراسة عن المؤلُف:

المبحث الأول: اسمه، ونسبه، وولادته، ونشأته، وأسرته، ومذهبه

المبحث الثاني: شيوخه، وسفره، وبعض مناصبه، ومؤلّفاته

المبحث الثالث: مناقبه، ووفاته

ثانيًا: الدراسة حول الكتاب المحقق:

المبحث الأول: عنوان الكتاب وسبب تأليفه، صحة نسبته إلى المؤلّف، وأهمية الكتاب

المبحث الثاني: منهج المؤلف، والمصادر التي ذكرها في الكتاب

المبحث الثالث: وصف النسخ المعتمدة في التحقيق، وصور المخطوط.

القسم الثاني: قسم التحقيق ويتضمن ما يأتي:

القسم الأول وفيه مقدمة وتسعةُ فصول

المقدمة في مستحبات النكاح وحكم الصداق

١. **الفصل الأول:** في أركان النكاح
٢. **الفصل الثاني:** في شروطٍ تعمُ الزوجينِ والولي
٣. **الفصل الثالث:** فيما يتعلق بالزواج
٤. **الفصل الرابع:** في الشروط التي تخص الزوجة
٥. **الفصل الخامس:** في الصيغة وما يشترط فيها
٦. **الفصل السادس:** في شروط شاهدي العقد للنكاح وغيره
٧. **الفصل السابع:** في شروط الولي وترتيب الأولياء

القسم الثاني : في الطلاق وما يتعلق به ، وفيه عشرة فصول وخاتمة

القسم الأول: قسم الدراسة

أولًا: التعريف بالمؤلّف

ثانيًا: التعريف بالكتاب المحقق

أولاً: الدراسة عن المؤلّف.

المبحث الأول: التعريف بالمؤلف:

اسمه، ونسبه، ولادته، ونشأته، وأسرته، ومذهبه.

أولًا: اسمه ونسبه.

هو الفقيه المحقق مُحَمَّد بن عبد الرَّحْمَن بن سراج الدّين بن عبد الله بن علي باجمال ، الكندي الغرفي الحضرمي، الملقب بجمال الدّين الحضرمي [(١)] .

ثانيًا: ولادته ونشأته.

ولد بالغُرفة، ونشأ في حجر أبيه العالم الصالح.

ثالثًا: أسرته.

نشأ في حجر والده الفقيه عبد الرحمن سراج الدين باجمال (ت٩٩٦هـ) كان فقيهًا انتهت إليه رئاسة الفتوى و الإقراء في بلده، قال عنه الشيخ ابن حجر الهيتمي في إجازته ((لم أزل أسمع بعبد من عباد الله الصالحين، المجمع على صلاحه أهل إقليمه من العلماء العارفين، وأحمد الله علو وجود مثله، فإنه غوث للبلاد والعباد)) [(٢)].

وله عدد من الأخوة الفقهاء منهم: الفقيه أحمد بن عبد الرحمن سراج الدين باجمال (ت١٠١٨هـ).

وأخوه الفقيه القاضي عبدالله بن عبد الرحمن سراج الدين باجمال (ت١٠٣٣هـ) .

---

(١) الشِّلي، محمد بن أبي بكر، (١٤٢٤هـ)، ((عقد الجواهر والدور في أخبار القرن الحادي عشر))، ط١، ص١٢٣، مكتبة الإرشاد، صنعاء، المحبي، محمد أمين بن فضل الله بن محب الدين بن محمد المحبي الحموي الأصل، الدمشقي، ((خلاصة الأثر))، ج٣، ص٤٩٢، دار صادر - بيروت، الحبشي، عيدروس بن عمر، (١٣٨٠هـ)، ((عقود اللآل في أسانيد الرجال))، ص٣٩، مطبعة المدينة، القاهرة، محمد باذيب، ((جهود علماء حضرموت في خدمة المذهب الشافعي))، ج١، ص٥٩١، دار الفتح.

(٢) باذيب، ((جهود علماء حضرموت))، مصدر سابق، ج١، ص٥٣٦.

رابعًا: مذهبه.

كان شافعيّ المذهب حيث صنّف فيه، ودرّس كتبه وأفتى به، وتولى القضاء، وانتهت إليه رئاسة الفقه في جهته .

المبحث الثاني: شيوخه، الآخذون عنه، وبعض رحلاته، وبعض مناصبه، ومؤلّفاته

أولًا: شيوخه [١].

أخذ العلم عن والده الشيخ عبدالرحمن باجمال (ت٩٩٦هـ)، وارتحل إلى الشحر وأخذ عن الشيخ الفقيه علي بايزيد (ت٩٧٥هـ) ولازمه .

ثانيًا: الآخذون عنه [٢].

أجلهم العلامة زين العابدين بن عبد الله بن الشيخ العيدروس (ت١٠٤١هـ)، وأخوه شيخ بن عبد الله العيدروس (ت١٠٤١هـ)، وابنه الفقيه أحمد .

ثالثًا: سفره[٣].

وارتحل إلى (الشِّحر)[٤] وَله رِحْلَة طَوِيلَة إلى (الْهِنْد) في شبابه والى (دوعن)[٥].

رابعًا: بعض مناصبه[٦].

تصدر لِلْفَتْوَى والتدريس، وَولى الْقَضَاء في عدَّة بِلَاد مِنْهَا: (تَريم)[٧]، و(الشِّحر)، و(شِبام)[٨] و(الغرفة)[٩].

---

(١) باذيب، ((جهود علماء حضرموت))، مصدر سابق، ج١، ص٥٣٦.
(٢) باذيب، ((جهود علماء حضرموت))، مصدر سابق، ج١، ص٥٣٦.
(٣) المُحِّبي، ((خلاصة الأثر))، مصدر سابق، ج ٣، ص ٤٩٢.
(٤) الشّحر بكسر أوّله وإسكان ثانيه، بعده راء مهملة: ساحل اليمن، وهو ممتدّ بينها وبين عُمان، الأندلسي، أبو عبيد عبد الله بن عبد العزيز بن محمد البكري، (١٤٠٣هـ)، ((معجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع))، ط٣، ج٣، ص٧٨٣، عالم الكتب، بيروت.
(٥) موضع بحضرموت، الحموي، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي، (١٩٩٥م)، ((معجم البلدان))، ط٢، ج٢، ص٤٨٤، دار صادر، بيروت.
(٦) المُحِّبي، ((خلاصة الأثر))، مصدر سابق، ج ٣، ص ٤٩٢.
(٧) تَرِيمُ: اسم إحدى مدينتي حضرموت لأن حضرموت اسم للناحية بجملتها، ومدينتاها شبام وتريم، وهما قبيلتان سمّيت المدينتان باسميهما، الحموي، ((معجم البلدان))، مصدر سابق، ج٢، ص٢٨.
(٨) بكسر أوّله، مدينة بصنعاء شبام وهو جبل عظيم فيه شجر وعيون وشرب صنعاء منه، وبينها وبينه يوم وليلة، وهو جبل صعب المرتقى ليس إليه إلّا طريق واحد وفيه غيران وكهوف عظيمة جدّا، الحموي، ((معجم البلدان))، مصدر سابق، ج٣، ص٣١٨.
(٩) هي مدينة بحضرموت، المُحِّبي، ((خلاصة الأثر))، مصدر سابق، ج٣، ص٤٩٢.

خامسًا: مؤلّفاته.

- **من أهم مؤلّفاته** [(١)]

- المشكاة الزجاجية بشرح المنظومة السراجية (هذا الكتاب الذي نحن بصدد تحقيقه) .
- منظومة في أحكام النكاح: ذكر العلامة الشلي أنها منظومتان صغرى وكبرى ، وذكرها الحبشي ولم يحدد، والشهيرة من المنظومتين هي ((السراجية)) .
- كتاب الْبر الرؤف فِي مَنَاقِب الشَّيْخ مَعْرُوف رتبه على مُقَدّمَة وَأَرْبَعَة أَبْوَاب وخاتمة وَجعل الخاتمة فِي مَنَاقِب الشَّيْخ أَبى بكر بن سَالم قَالَ وَمن أَرَادَ أَن يَكْتُبهُ مُفردا فليسمة بُلُوغ الظفر والمغانم فِي الشَّيْخ أَبى بكر بن سَالم وَجعل الخاتمة فِي تراجم بعض الأعيان قَالَ وَمن شَاءَ أَن يفردها فليسمها بالدر الفاخر فِي تراجم أَعْيَان الْقرن الْعَاشِر
- له كتاب في ترجمة الشيخ أبي بكر بن سالم، سماه (بلوغ الظفر والمغانم في مناقب أبي بكر بن سالم - خ) في مكتبة الحبشي (بالغرفة) ومكتبة عيدروس ٢٧ ورقة.
- الدر الفاخر في تراجم أعيان القرن العاشر (خ) .
- الحصون الأكيدة للمملكة السعيدة – (خ) في مكتبة البار، بالقرين، بدو عن (اليمن) ٢٠ ورقة ألفه للسلطان الكثيري في أصول السياسية.

- **مصنفات مفقودة:**

- هدية العباد بنظم الإرشاد .
- شرح نظم الإرشاد .
- القول المجيد في أحكام التقليد .
- فتاوى .

(١) الشِّلي، ((عقد الجواهر))، مصدر سابق، ج١٢٣، المحبي، ((خلاصة الأثر))، مصدر سابق، ج٣، ص٤٩٢، عيدروس بن عبد الله الحَبْشي عبدالله الحبشي، ((عقود اللآل))، مصدر سابق، ج٣٩، محمد باذيب، ((جهود علماء حضرموت))، مصدر سابق، ج١، ص٥٩٥، الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، (٢٠٠٢ م)، ((الأعلام))، ج٦، ص١٩٦، دار العلم للملايين.

المبحث الثالث: مناقبه، ووفاته.

أولًا: مناقبه [(١)].

كَانَ فصيحًا جهوري الصَّوْت عذب الْمنطق لَهُ بسطة في الْعلم والجسم وَكَانَ مَقْبُولًا عِنْد الْخَاص وَالْعَام كثير الْبكاء والخشوع وَكَانَ زاهدًا في الدُّنْيَا كَرِيمًا يحب الْفُقَرَاء .

ثانيًا: وفاته [(٢)].

حصل لَهُ في آخر عمره إعراض عَن الْخلق فَصَارَ كالذاهل، وَلم يزل كَذَلِك إلى أَن توفى ، وَكَانَت وَفَاته في شعْبَان سنه تسع عشرَة بعد الألف بِبَلَدِهِ الغرفة، وَدفن بهَا رَحمَه الله تَعَالَى .

---

(١) الشِّلي، ((عقد الجواهر))، مصدر سابق، ص١٢٣، المحبي، ((خلاصة الأثر))، مصدر سابق، ج٣، ص٤٩٢، عيدروس بن عبدالله الحبشي عبد الله الحَبْشي، ((عقود اللآل))، مصدر سابق، ج ص٣٩، محمد باذيب، ((جهود علماء حضرموت))، مصدر سابق، ج١، ص٥٩١، الزركلي، ((الأعلام))، مصدر سابق، ج٦، ص١٩٦.

(٢) المصدر السابق.

ثانيًا: التعريف بالكتاب المحقق.

المبحث الأول.

عنوان الكتاب وسبب تأليفه، وصحة نسبته إلى المؤلّف، وأهمية الكتاب.

أولًا: عنوان الكتاب وسبب تأليفه.

أ- عنوان الكتاب هو: ((المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية)) ؛ ويسمى أيضًا ((فتح الفتاح في أحكام النكاح))، وقد جرت عادة بعض المتقدمين تسمية بعض المصنفات بإسمين أو اسم ولقب، وهو شرح على المنظومة السراجية .

ب- أما سبب تأليفه: فقال في بداية الكتاب: ((وقد غلب الجهل على كثير من المتصدين للعقود والتساهل في أحكامه وعدالة الشهود ، فلا يفرقون بين الطلاق البائن والرجعي، فيجمعون ويفرقون بغير وجه شرعي ، فنظمت فيما يتعلق بذلك منظومة جامعة، ولمن قصد للتصدي لعقد النكاح نافعة، ثم رأيت أن أعلق عليها شرحًا ليكونا جامعين لعقده، وحله، وتفاصيله، وجمله، وصريح الطلاق، وكنايته، وخلعه ورجعيته وعدته...)) [١].

ثانيًا: صحة نسبته إلى المؤلّف.

أما نسبة كتاب "المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية" إلى مؤلفه محمد بن عبد الرحمن بن سراج الدين، فهي مقطوع بها، كما ذكر مؤلف الكتاب نفسه، وجميع أصحاب كتب التراجم الذين ترجموا للمؤلف، نسبوا " المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية " إلى الشيخ محمد الحضرمي.

بدأ المؤلّف منظومته بقوله :

((يقول راجي العفو والغفران ... والفضل والمعروف والإحسان

وسائل العون من المعيـــــــن ... محمد بن ســــــراج الديـــن))

(١) الحضرمي، محمد بن عبدالرحمن، ((المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية))، ص٤٦.

ثم شرح هذه المنظومة "المنظومة السراجية"، وبين سبب تأليفه وقال في شرحه ((وهو محمدٌ ابنُ الشيخِ الإمامِ العلامةِ عبدُ الرحمنِ بنُ سراجِ الدينِ إسمًا ومسمّى بن عبد الله بنُ عليٍ بن أبي جمال نسبةً إلى القبيلةِ المعروفةُ بحضرموتَ مشهورونَ بالعلمِ والصلاحِ من زمن قديمٍ إلى الآن)) [١].

ثالثًا: أهمية الكتاب.

وإن كتاب المشكاة الزجاجية كتاب نافع في أحكام الزواج والطلاق، ومرتب أبوابًا، وفصولًا، واودع فيها العلامة المحقق محمد بن عبد الرحمن -رحمه الله- المسائل الغامضه الصعاب متحريًا فيها الصواب، على معتمد المذهب الشافعي.

---

(١) الحضرمي، ((المشكاة الزجاجية))، مصدر سابق، ص٤٩.

المبحث الثاني: منهج المؤلف، والمصادر التي ذكرها في الكتاب.

أولًا: منهج المؤلّف.

- قسّم المؤلف الكتاب إلى قسمين، وكل قسم إلى فصول.
- ذكر الرأي المعتمد في المذهب، والرأي المفتى به في المذهب.
- اعتمد على مجموعة من الكتب في المذهب الشافعي مع ذكر أسمائها، والنقل قد يكون حرفياً، وقد يكون بتصرف لا يُخِلُّ بالمعنى.
- لم يتعرّض المؤلف لبيان خلاف أئمّة المذهب، وخلاف الحنفية والمالكية، إلا في موضعين فقط.

ثانيًا: المصادر التي ذكرها في الكتاب.

- تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي وكان أكثر اعتماده على التحقه وقد نقل مسائل كثيره من التحفة.
- فتاوى ابن حجر الهيتمي .
- مختصر المحرر لابن حجر الهيتمي، وهو كتاب مخطوط لم يطبع بعد.
- فتح الجواد بشرح الإرشاد لابن حجر الهيتمي .
- الهجرانية لعبد الله با مخرمة، وهو كتاب مخطوط لم يطبع بعد.
- العباب لأحمد بن عمر المعروف بالمذحجي المُزَجّد .

المبحث الثالث: المنهج المتبع في التحقيق، ووصف النسخ المعتمدة في التحقيق، وصور المخطوط.

أولًا: وصف النسخ المعتمدة في التحقيق.

النسخة الأولى: رمزت إليها بحرف (أ) : من مكتبة الأحقاف باليمن وتتصف بما يلي:

- بعنوان فتح الفتاح في أحكام النكاح .
- كتبت سنة: ١١٩٧ هـ .
- عدد صفحاتها: ٣٩مجاميع (١٩٨-٢٣٦) .
- عدد الأسطر في كل صفحة: ٢٨ سطرًا.
- كتبها: أحمد بن أبي بكر بن محمد الشبلي .
- تتميز هذه النسخة بأنها أقدم النسخ .
- أولها: الحمد لله الذي أحل لعباده الطيبات ... وبعد فقد قال صلى الله عليه وسلم "النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني"
- آخرها: ..... تم الكتاب بحمد الله الملك الوهاب .
- نوع الخط: نسخي معتاد.
- رقم الحفظ: ٢٦٢٨
- كاملة بدون نقص

النسخة الثانية: رمزت إليها بحرف (ب).: من مكتبة الأحقاف باليمن وتتصف بما يلي:

- بعنوان : المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية .
- كتبت سنة: ١٢٧٩ هـ .
- عدد صفحاتها: ٤٢مجاميع (٢٥٩-٣٠١).
- عدد الأسطر في كل صفحة: ٢٣ سطرًا.
- كتبها: لم يعرف كاتبها.
- أولها: الحمد لله الذي أحل لعباده الطيبات وندبهم الى نكاح المحصنات وجعله بحسن النية من الاعمال الصالحات .
- آخرها: ..... أن لا تفريط ولا خلل منها لم تبطل ولايتها وإلا بطلت والله أعلم

تم الكتاب والحمد الله الملك رب العالمين .

- نوع الخط: نسخي معتاد.
- رقم الحفظ: ٣٠٠٧
- كاملة بدون نقص

النسخة الثالثة: رمزت إليها بحرف (ج) : من مكتبة الأحقاف باليمن وتتصف بما يلي:

- بعنوان : المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية .
- كتبت سنة: ١٢٢٩ هـ .
- عدد صفحاتها: ٣١مجاميع (١٦٢- ١٩٢) .
- عدد الأسطر في كل صفحة: ٢٧ سطرًا.
- كتبها: علي بن يحيى ابن عبدالسلام بن داوود.
- أولها: الحمد لله الذي أحل لعباده الطيبات وندبهم الى نكاح المحصنات وجعله بحسن النية من الاعمال الصالحات .
- آخرها: .... تم الكتاب بحمد الله الملك الوهاب .
- نوع الخط: نسخي معتاد.
- رقم الحفظ : ٢٧١٧
- نافصة فيها قاطع واحد رقم ٣ .

النسخة الرابعة: رمزت إليها بحرف (د): من مكتبة المسجد النبوي بالمملكة العربية السعودية وتتصف بما يلي:

- كتبت سنة: ١١٨٩ هـ.
- عدد صفحاتها: ٤٣(١٣٩-١٨٢)مجاميع.
- عدد الأسطر في كل صفحة: ٢٥ سطرًا .
- كتبها: عبد الله بن عبد الرحمن سعيد جلند.
- أولها : بعد البسملة وبه ثقتي الحمد لله الذي أحل لعباده الطيبات ... وبعد فقد قال صلى الله عليه وسلم "النكاح من سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني" ...

- آخرها : وهل نكاح ... يسقط ولايتها على ابنها كما يسقط وصايتها ... ولا خلل معها لم تبطل ولايتها إلا بطلت والله أعلم والحمد لله الذي ... وصلى الله ...
- نوع الخط: نسخ معتاد.

النسخة الخامسة: رمزت لها بحرف (ز)

- من مكتبة الأحقاف باليمن وتتصف بما يلي:
- بعنوان : مشكاة الزجاجة شرح منظومة السراجية .
- كتبت سنة: ١٣٢٤ هـ .
- عدد صفحاتها: ٩٦ مجاميع.
- عدد الأسطر في كل صفحة: ١٤ سطرًا.
- كتبها: الفقيه عبدالله بن محمد بأحسن علق على مواضع منها بتعليقات مفيدة من فتاوى ابن حجر والتحقه وفتح المعين وحاسبة الباخوري وغيرها
- وتمتاز هذه النسخة : قام الناسخ بمقابلتها بنسختين عند النسخ ، وعلق علي مواضع منها بتعليقات مفيدة من فتاوى ابن حجر و التحفة وفتح المعين وحاشية الباجوري وغيرها.
- أولها : الحمد لله الذي أحل لعباده الطيبات ... وبعد فقد قال صلى الله عليه وسلم "النكاح من سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني" ...
- آخرها : .... تمت السراجية بحمد الله تعالى
- نوع الخط: نسخ معتاد.

ثانيًا: صور المخطوطات



اللوحة الأولى من النسخة الأولى



اللوحة الأخيرة من النسخة الأولى



اللوحة الأولى من النسخة الثانية

اللوحة الأخيرة من النسخة الثانية

كتاب شرح نظم السراجية المسمى فتح الفتاح في احكام النكاح للشيخ الامام
الليث الهمام العالم العلامة والحبر الفهامة الشيخ محمد عبد الرحمن بن سراج الدين
باجمال رحمه الله تعالى ونفع به امين

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله الذي احل لعباده الطيبات وندبهم الى نكاح المحصنات وجعله
بحسن النية من الاعمال الصالحات واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له
شهادة تنظمني في سلك الموحدين واشهد ان سيدنا محمدا عبده ورسوله
المصطفى من عدنان الامين صلى الله عليه وسلم وعلى اله واصحابه
والتابعين لهم باحسان الى يوم الدين **وبعد** فقد قال صلى الله عليه وسلم
النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني وهو سنة الانبيا وشعار الاوليا
وثلث محبوباته صلى الله عليه وسلم من الدنيا وقد غلب الجهل على كثير من المتصدين للعقود
والتساهل في احكامه وعدالة الشهود فلا يفرقون بين الطلاق البائن والرجعي
فيجمعون ويفرقون بغير وجه شرعي فنظمت فيما يتعلق بذلك منظومة جامعة
ولمن يتصدى لعقد النكاح نافعة ثم رايت ان اعلق عليها شرحا ليكونا جامعين
لعقد موجله وتفاصيله وجمله وصريح الطلاق وكنايته وخلعه ورجعيه
وعدته مع تصحيح مسائل اختلف فيها وجمع فوايد من كتب عديدة لم تجتمع في واحد
منها والمرجو من المولى الجليل وعلا ان ينفع بهما وان يجعل جمعي لهما خالصا لوجهه الكريم
وسببا للرضوان الاكبر في جنات النعيم وهو حسبي ونعم الوكيل وهذا اوان
الشروع فاقول وبالله التوفيق تيمنا واقتدا بالكتاب العزيز فان اوله **بسم الله**
الرحمن الرحيم ولتكون المنظومة موصولة البركة اذ ما لا يبتدا بها فيه يكون
مقطوعها كما في الحديث **يقول العبد الفقير الراجي** وهو من توفر عنده تاميل
الخير من المولى الجليل وعلا القرب عنده ووقوع المطلوبات بمن عليه **بالعفو** اي
عن كل مخالفة وعصيان **والغفران** لكل عيب ونقصان في كل حال ومقام و
قال بعضهم الرجا ارتياح القلب برؤية كرم المرجو بسلوك طريق الجد والاجتهاد
وهو محمود وبعكسه التمني والفرق بينهما ان التمني يورث صاحبه الكسل

اللوحة الأولى من النسخة الثالثة

اللوحة الأخيرة من النسخة الثالثة

اللوحة الأولى من النسخة الرابعة

اللوحة الأخيرة من النسخة الرابعة

١٤

١

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي أحل لعباده الطيبات
وندبهم إلى نكاح المحصنات وجعله بحسن النية من
الأعمال الصالحات وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا
شريك له شهادة تنظمني في سلك الموحدين
وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله المصطفى الأمين
صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه والتابعين لهم بإحسان
إلى يوم الدين وبعد فقد قال صلى الله عليه وسلم النكاح
سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني وهو
سنة الأنبياء وشعار الأولياء وثلث محبوباته صلى الله
عليه وسلم من الدنيا وقد غلب الجهل على كثير من
المتصدين للعقود والمتساهل في أحكامه وعدالة
الشهود فلا يفرقون بين الطلاق البائن والرجعي
فيجمعون ويفرقون بغير وجه شرعي فنظمت في
ما يتعلق بذلك منظومة جامعة ولمن قصد التحري
لعقد

٢

لعقد النكاح نافعة ثم رأيت أن أعلق عليها شرحا
ليكون جامعا لعقده وحله وتفاصيله وجمله وصريح
الطلاق وكنايته وخلعه ورجعيته وعدته مع
تصحيح مسائل اختلف فيها وجمع فوائد من كتب عديدة
لم تجتمع في واحد منها والمرجو من المولى جل وعلا أن ينفع
بها وأن يجعل جميع ما ذكر خالصا لوجهه الكريم وسببا
للرضوان الأكبر في جنات النعيم وهو حسبي ونعم الوكيل
وهذا أوان الشروع فأقول وبالله التوفيق تيمنا
واقتداء بالكتاب العزيز فإن أوله بسم الله الرحمن الرحيم
ولتكن المنظومة موصولة البركة إذ الابتداء بها فيه
فيكون مقطوعها كما في الحديث يقول العبد الفقير
الداعي وهو من توفر عنده تأميل الخير من المولى جل وعلى
ووقوع المطلوب بأن يمن عليه بالعفو أي عن كل
مخالفة جنيه وعصيان والغفران لكل عيب ونقصان

اللوحة الأولى من النسخة الخاصة

اللوحة الأخيرة من النسخة الخامسة

القسم الثاني: قسم التحقيق

النص المحقّق

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

يَقُولُ رَاجِي العَفْوِ وَالغُفْرَانِ ... وَالفَضْلِ والمَعْرُوفِ والإِحْسَانِ

وَسَائِلُ العَوْنِ مِنَ المُعِينِ ... مُحَمَّدُ ابْنُ سِرَاجِ الدِّينِ

الحَمْدُ للهِ عَلَى مَا أَعْطَى ... ومَا زَوَى مِنَ الخَطَا وَغَطّى

وَصَلِّ يَا رَبِّ مَعَ التَّسْلِيمِ ... عَلَى النَّبِيِّ المُصْطَفَى الكَرِيمِ

مُحَمّدٍ وَآلِهِ وَصَحْبِهِ ... وَطَالِبِ العِلْمِ مَعَ مُحِبِّهِ

وَبَعْدُ فَالعَاقِدُ لِلنِّكَاحِ ... بِالجَهْلِ كَالقَائِدِ لِلسِّفَاحِ

وَهَذِهِ مَنْظُومَةٌ لَطِيفَه ... بَدِيعَةٌ غَرِيبَةٌ ظَرِيفَه

جَامِعَةٌ أَحْكَامَ عَقْدِ الأَنْكِحَه ... يَحْتَاجُهَا النَّائِبُ حَسْبَ المَصْلَحَه

نَظَمْتُهَا لِمُبْتَدِي الأَوْلَادِ ... وَمَنْ يَكُنْ فِي طَرَفِ البِلَادِ

يَسْهُلُ عَلَيْهِمْ دَرْسُهَا وَحِفْظُهَا ... مَحْشُوَّةٌ عِلْمًا قَلِيلٌ لَفْظُهَا

وَقَدْ جَعلْتُهَا عَلَى قِسْمَيْنِ إِذْ ... تَضْبِطَ لِلمُبْتَدِئِينَ حِينَئِذْ

أَوَّلُهُمَا حَوَى شُرُوطَ العَقْدِ ... وَالثَّانِي الطَّلَاقَ ثُمَّ العِدَدِ

مستحبات النكاح وحكم الصداق

سُنَّ لِمَنْ تَاقَ وَكَانَ قَادِر ... نِكَاحُ حُرَّةٍ ذَاتِ دِينٍ طَاهِرْ

بِكْرٍ وَلُودٍ غَيْرِ ذَاتِ رِيبَةْ ... وَلَا تَكُنْ قَرَابَةً قَرِيبَةْ

وَلا لِلفَوْتِ بَلْ تَكُنْ ذَاتَ نَسَب ... وَذَاتَ عَقْلٍ وَجَمَالٍ وَأَدَب

وَخُطْبَةَ الرَّجْعِيِّ بِالتَّلْوِيحِ ... تَحْرُمُ كَالبَائِنِ بِالتَّصْرِيحِ

وَمِثْلُهُ جَوَابُهَا أَوْ عَرَضَتَ ... كَمَا حَرُمْ خِطْبَةَ مَنْ قَدْ رَضِيَتْ

وَسُنَّ لِلمُجْبِرِ أَنْ يَسْتَأْذَنَ ... ابْنَتَهُ البَالِغَ وَأَنْ يُعَيِّنَا

كَمَا وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُشْهِدَ ... وَيُسْتَتَابُ شَاهِدٌ وَعَاقِدَ

وَكَذَا يُسَنُّ أَنْ يُقَدِّمَ خُطَبَه ... قُبَيْلَ أَنْ يَعْقِدَ وَعِنْدَ الخِطْبَةَ

وَأَنْ يُبَيِّنَ كَمِّيَةَ الصَّدَاقِ ... فِي العَقْدِ إِشْفَاقًا مِنَ الشِّقَاقِ

إِذْ تَرْكُهُ يُوْجِبُ مَهْرَ المِثْلِ ... كَمَا إِذَا سَمَّى لَهُ مَعَ جَهْلِ

الفصلُ الأول

في أركان النكاح

رُكْنُ النِّكَاحِ أَرْبَعَـةُ الزَّوْجَانِ وَصِيغَـةُ كَذَا الوَلِـيُّ الشَّاهِدَانِ

الفصل الثاني

في شروط تعمُ الزوجينِ والولي

وَالشَّرْطَ لِلصحَّةِ فِي الزَّوْجَيْنِ وَفِـي الـوَلِـيِّ عِـلْمٌ بِـحِـلٍّ بَيِّـنِ
وَأَنْ يَكُـونُـوا كُـلّهُـم حَــلاَلاً لَا مُـحْـرِمٌ فِيهِـم وَخُنْثَـى مُشْكِلا
وَمُـكْـرَهٌ إِلاَ إِنْ يَـكُـنَ بِالـجَبْرِ وَإِنْ أَبَـتْ وَعَـيّنَـتْ لِآخَــــر

الفصل الثالث

فيما يتعلق بالزوج

وَيَـعْقِدُ الـزَّوْجُ الـرَّشِيدُ الـحُرُّ بِـنَـفْسِـهِ أَوْ وَكِيلِـهِ مُـقَــدَّرُ
وَإِنْ رَأَى مَـصْـلَـحَـةَ لِلطِـفْـلِ زَوَّجَـهُ الأَصْـلُ بِـشَــرْطِ الـعَـقْلِ
وَلَـوْ بِـأَرْبَـعٍ وَدَنـيـةِ نَـسَــــبِ لَا أَمَـةٍ أَوْ ذَاتِ عَيْبٍ افْهَمْ تُصِبِ
وَوَاجِبُ الـبَـالِـغِ المَجْنُــــونِ لِـحَـاجَـةٍ وَاحِـدَةٌ أَوْ ثِـنْـتَـيْــــنِ
فَـإِنْ فَـقَـدَ أَوْ أَبَـى فَـالـقَـاضِـي وَلَـيْـسَ لِـلـغَـيْـرِ مِـنِ اعْـتِرَاضِ
كَـذَا السَّـفِـيـهُ وَلَـهُ يَـأذَنُ فِيهِ وَعَـكْـسُـهُ وَكُـلُّ ذَلِـكَ يَـكْـفِـيـــهِ
كَـذَا نِـكَـاحُ سَـيّدٍ لِـلـعَـبْــــد مِـنْ غَـيْـرِ إِجْـبَـارٍ عَـلَـى المُعْتَمَدِ
وَلَا يُزَوِّجُ عَبْدًا مَحْجُورًا بِحَالِ أَبٌ وَلَا جَـــدٌّ وَلَا قَـــاضٍ وَوَالِ

الفصل الرابع
في الشروط التي تخص الزوجة

وَشَرطَهَا الخُلُوُّ عَنِ المَوَانِعِ ... كَالزَّوْجِ وَالعِدَّةِ أَوْ بَعْدَ أَرْبَعِ

وَمَنْ لَهُ مُلْكٌ بِهَا وَإِنْ قَلّ ... أَوْ شُبْهَةٍ فِيهَا عَلَى هَذَا العَمَل

وَمُحَرَّمٌ بِنَسَبٍ أَوْ بِرَضَاعِ ... مِنْ أَصْلِهِ أَوْ فَرْعِهِ بِالإِجْمَاعِ

كَالأُمِّ وَالجَدَّاتِ مِنْ كُلِّ جِهَه ... كَذَا الفُصُولُ وَإِنْ سَفُلَ لَا شُبْهَه

وَأُخْتُ و بَنَاتُ أخٍ فَرْعُهُمَا ... وَعَمّةٌ وَخَالَةٌ وَحْدَهُمْا

وَالمُرْضِعَةَ وَمَنْ أَثَارَ لِلّبَنِ ... كَالأَبَوَيْنِ قِسْ عَلَيْهِ بِالسُّنَنِ

سَوَاء البَنِينِ وَالبَنَات ... وَمِثْلُهُ العَمَّاتُ وَالخَالَاتُ

لَكِنّهُ مُقَيّدٌ بِشَرْطَيْنِ ... بِخَمْسِ رَضْعَاتٍ وَقَبْلَ حَوْلَيْنِ

كَذَا نِكَاحُ مَحْرَمٍ مِنْ صِهْرِ ... كَزَوْجَةِ أَصْلٍ مِنَ رَقِيقٍ أَوْ حُرٍّ

ويَحْرُمُ الزَّوْجَاتُ لِلفُصُولِ ... مِنِ ابْنٍ أَوْ بِنْتٍ بِلاَ ذُهُولِ

وَتَحْرُمُ أُمُّ زَوْجَةٍ بِالعَقْدِ ... وَإِنْ تَكُن ابْنَتُهَا فِي المَهْدِ

وَابْنَةُ الزَّوْجَةِ أَيْضًا تَحْرُمُ ... لَكِنّهَا إِذَا وَطِئَ لِلأُمِّ

وَامْرَأَةٌ مَعَ أُخْتِهَا أَوْ عَمَّةٍ ... أَوْ خَالَةٍ كَمَا عَلَيْهِ الأَمَّةَ

حَتَّى تَبِينَ الأولَى مُخَالِعَا ... أَوْ قَبْلُ إِنْ كَانَ لَهَا مُجَامِعًا

وَالشَّرْطَ فِي صِحَّةِ نِكَاحِ الْأَمَه ... الْعجزُ عَنْ حُرَّةٍ وَخَوْفُ الْعَنَتَ

وَلَا يَصِحُّ مَعَ وجُودِ ضَرَّهِ ... تَصْلُحُ بِأَنْ زَالَتْ بِهَا المَضَرَّه

أَوْ رَضِيَتْ بِمِثْلِ مَهْرِ الأَمَه ... لَا كَوْنُهُ يَبْقَى لَهَا فِي الذّمَّة

وَشَرطَهَا الرَّابِعُ تَكُونُ مُسْلِمَه ... فَالْكَافِرَةُ مُطلَقًا مُحَرَّمَه

وَلَا بِأَنْ يُلْحِقَهَا أُخْرَى ... إِلَّا بِحُرَّةٍ إِذا هُوَ حُرَّا

أَمَّا الرَّقِيقُ فَلَهُ اثنتين ... رَقِيقَتَين وَكُنَّ حُرَّتَيْن

وَلَا يَزِدْ وَحَرمَتْ بِطَلَقَتَيْن ... كَالْحُرِّ بَعْدَ الثَّالِثَةِ بِغَيْرِ مَيْنِ

إِلّا بِتَحْلِيلِ كَمَا سَيَأْتِي ... فَاعْلَمْهُ وَاعْمَلْ بِهِ وَكُنْ مُوَاتِي

الفصل الخامس

في الصيغة وما يشترط فيها

وَالشَّرْطُ لِلصِّيغَةِ إِيجَابُ الْوَلِيِّ … مُخَاطِبًا لِلزَّوْجِ فَافْهَمْ مَا تُلِّي

بِقَولِهِ أَنْكَحْتُكَ أَوْ زَوَّجْتُكَ … بِلَفْظِهِمَا فَقَطْ لَا حَلَّلْتُكَ

مُعَيِّنًا فَاطِمَةَ أَوْ مَرْيَمَا … أَوْ هَذِهِ لَا بُدَّ حَتَّى تَعْلَمَا

وَيَقْبَلُ الزَّوْجُ بِلَا تَوَقُّفِ … فِي فَوْرِهِ مِنْ غَيْرِ مَا تَخَلُّفِ

بِقَوْلِهِ قَبِلْتِ ذَا النِّكَاحِ أَوْ … تَزْوِيجهَا بِحَيْثُ فِي الْمُعْنَى اِسْتَوَوْا

وَلَوْ بَدَا بِقَوْلِهِ زَوِّجْنِي … فَقَالَ زَوَّجْتُكَ كَانَ مُغْنِي

وَشَرْطُهُ مُنْجَزًا ومُطْلَقًا … بِغَيْرِ تَأْقِيتٍ وَلَا مُعَلَّقَ

وَإِنْ أَتَى بِلَفْظِهِ مُتَرْجًا … عَنْهُ بِآخَرَ صَحَّ فَافْهِمْ تِغْنَمَا

الفصل السادس

في شروط شاهدي العقد للنكاح وغيره

بِشَرْطِ أَنْ يَفْهَمَ لَفْظَ العَاقِدَيْنِ … عَدْلَانْ يفهمانها مُحَقِّقَيْنِ

قَدْ أَبْصَرَا لِلزَّوْجِ أَيْضًا وَالوَلِيّ … فِي حَالَةِ اللّفْظِ وَوَجْهُهُ جَلِيّ

غَيْرَ مُصِرَّيْنِ عَلَى صَغِيرَه … وَلَمْ يَكُونَا رَكِبَا كَبِيرَةَ

كَقَتْلٍ أَوْ شُرْبٍ لِخَمْرٍ أَوْعُقُوقِ … أَوْ غِيبَةٍ لِعَالِمٍ بِئسَ الفُسُوقَ

فَكُلُّ هَذَا يُسْقِطُ العَدَالَه … فَلَا يَصِحُّ العَقْدُ لَا مَحَالَه

وَإِنْ حَضَرَ شَاهِدٌ مَسْتُورُ … صَحَّ بِشِهِ لَا عَبْدٌ أَوْ صَغِيرُ

الفصل السابع

في شروط الولي وترتيب الأولياء

وَزَوِّجُ الأَقْرَبُ بِحُكْمِ النَّصّ   لَكِنَّهُ بِالعُصْبَةِ مُخْتَصّ

وَحُكْمُ تَرْتِيبِهِمْ كَالإِرْثِ   وَقَدِّمِ الأَصْلَ وَلَا تَكْتَرِثِ

فَالأَبُ ثُمَّ الجَدُّ يَعْقِدَانِ   بِالبِكْرِ بِالجَبْرِ بِلَا اسْتِئْذَانِ

مِنْ غَيْرِ فَرْقٍ بَالِغٍ أَوْ صَغِيرَةٍ   وَيَعْقِدُ البَاقُونَ بِالكَبِيرَه

وَصَمْتُهَا كَافٍ لِذِي اسْتِئْذَانِهَا   لَا فِي الصَّدَاقِ حَيْثُ مَعَ نُقْصَانِهَا

عَنْ مِثْلِهَا أَوْ غَيْرَ نَقْدِ البَلَد   لَكِنَّهُ مَعَ صِحَّةٍ لِلعِقْد

وَزَوَّجَ الثَّيِّبُ بِالإِذْنِ الصَّرِيح   أَبٌ وَغَيْرُهُ عَلَى النَّصِّ الصَّحِيح

وَلَا يُزَوِّجُ ثَيِّبًا صَغِيرَه   أَبٌ وَلَا جَدٌّ وَلَا عَشِيرَه

وَالأَخُ أولَى الكلّ بَعْدَ الأَصْلِ   ثُمَّ بَنُوهُ ثُمَّ عَمٌّ فَانْقُل

إِلَى بَنِيهِ ثُمَّ عَمُّ الأَبِ   ثُمَّ بَنُوهُ فَاعْتَبِرْ بِالقُرْبِ

مُقَدِّمَاً ذَا الأَبَوَيْنِ دَائِمَا   فِي كُلِّ بَطْنٍ وَكَذَا بَنُوهُمَا

وإِنْ يُزَوِّجْ وَاحِدُ مَنْ جَمْع   فِي درجةٍ صَحَّ بِغَيْرِ مَنْع

وَإِنْ تَكُنْ عَادِمَةً لِلعَصَبَة   فَمُعْتِقٌ مَنْ بَعْدِهُمْ فِي الرُّتْبَه

فَعَصَبَةُ المُعْتِقِ وَلَوْ جَمَاعَةً كَذَا   ومُعْتِقِ المُعْتَقِ علَى هَذَا الحِذَا

وَيُشْتَرَطُ في الأَقْرَبِ الأَهْلِيَّه   بِجَمْعِ وصف الرُّشْدِ وَالحُرِيَّه

وَمِثْلُهَا فِي الدِّينِ لَا مُخَالِفُ   فَكُنْ بِهَذَا الاعْتِبَارِ عَارِفَ

وَمَنْ عَرَى عَنْ ذَا فَهُوَ كَالمَيْتِ   فَأنْقُلْ إِلَى مَنْ بَعْدهُ وَاثْبِتِ

وَلَيْسَ لِابْنِهَا وَلَا ذِي رَحِمِ   وَلَايَةٌ كَجَدِّهَا لِلأُمِّ

إلا إِذَا انْضَمَّ إِلَيهِمْ بِسَبَبْ   كَمَا إِذَا كَانَ وَلَاءٌ أَوْ قُرْب

وَإِنْ تَكُنْ خَالَطَهَا جُنُونُ   لَا بد مِنْ مَصْلَحَةٍ تَكُونُ

وَالْمُتَوَلِّي مَنْ يُزَوِّجُ جَبْرا   وَبَعْدَهُ القَاضِي فَقَطْ فِي الْكُبْرَى

بِتَوَقَانٍ أَوْ تَوَقُّعِ الشِّفَاءِ   بِقَوْلِ عَدْلَيْنِ لِطِبٍّ عُرِفَا

وَزَوْجُ الأَمَةِ سَيِّدٌ جَبْرَا … فِي كُلِّ حَالٍ ثَيِّباً أَوْ بِكْرَا

وَإِنْ تَكُنْ لإِمرأةٍ رَشيدَه … زَوَّجَهَا مُزَوِّجُ لِلسَّيِّدَه

بِشَرْطِ أَنْ تَأذَنَ لِلْوَلِيِّ وَأَنْ … لَمْ تَأْذَنِ الأَمَةُ وَلَيْسَ كَالقِنّ

أَمَّا إِذَا قَدْ عُتِقَتْ فَالإِذْنُ … يَكُونُ مِنْهَا لِلْوَلِيِّ كُنْ فِطَن

مَا دَامتْ الْمَوْلَاةُ فِي الْحَيَاةِ لَا … مِنْ بَعْدِهَا بَلْ لِإِبْنِهَا كَذَا الوَلَا

وَإِنْ تَكُنْ لِذِي جُنُونٍ أو سَفَه … زَوَّجَهَا الأَصْلُ فَقَطْ فَاعْرِفْهُ

وَبَعْدَ القَاضِي هُوَ الوَلِيّ … يَعْقِدُ فِي هَاتَيْنِ لَا الوَصِيّ

أَمَّا أَمَةُ صَغِيرٍ أَوْ صَغِيرَه … فَالأَصْلُ يُنْكِحُ فَقَطْ لا غَيْرُهُ

وَلَيْسَ هَذَا لِلْوَلِيِّ وَالقَاضِي … فَافْهَمْ لِذِي المَسَائِلِ الغِمَاضِ

وَلَيْسَ لِلْوَلِيِّ أَنْ يُوْكِلَ … قَبْلَ إِذْنِهَا لَهُ فَلَا يَسْتَعْجِلُ

حَيْثُ إِعْتَبَرْنَاهُ كَغَيْرِ المُجبر … لَا هُوَ فَاعْرِفْ فَرْقَهُ وَاعْتَبِرِ

ثُمَّ إِذَا صَحَّتْ وَكَالَةُ الوَلِيِّ … لَمْ يَعْقِدِ النَّائِبُ وَحُكْمُهُ جَلِيّ

الفصل الثامن

في الكفاءة وخصالها المعتبرة

شَرْطُ التَّكَافُؤَ نَسَبٌ وَعِفَّه … حُرِّيَّةٌ وَمَنْصِبٌ وَحِرْفَه

كَذَا سَلَامَةٌ مِنَ العُيُوبِ … إِلَا مِن العَنِينِ وَالمَجْبُوبِ

فَلَا يُكَافِئُ العَرَبِيَّةَ عَجَمِيّ … وَالقَرَشِيُّ لَيْسَ كُفْءَ الهَاشِمِيّ

وَهُوَ مَعَ المُطَّلِبِيّ أَكْفَاء … إِذَا لَمْ يَكُنْ فَرْقٌ بِلَا خَفَاء

وَلَيْسَ كُفْءَ القُرَشِيَّةِ عَرَبِي … وَلَا اللَّقِيطِ لِصَحِيحَةِ نَسَب

وَلَا يُكَافِئُ لِلعَفِيفَةِ فَاسِقُ … وَلَا التِي مِنْ سُنَّةٍ مُفَارِقُ

وَالأَصْلُ فِي المَنَاصِبِ المُعْتَبَرَه … أَنْ يُعْرَفُوا مَعْرِفَةً مُشْتَهَرَه

بِوَرَعٍ أَوْ صَلَاحٍ أَوْ زَهَادَه … فَلَا يُكَافِئُ ذَوُو عِبَادَه

لَمْ يَظْهَرُوا وَيُشْتَهَرُوا وَيُقْتَدَى … بِهِم كَمَا بِهَؤُلَاءِ يُهْتَدَى

وَكُلُّ هَؤُلَاءِ عَلَى التَّحْقِيقِ ... أَكْفَاءُ فَلَا تَزِغْ عَنِ الطَّرِيقِ

وَمَنْ عَرَى مَنْصِبَهُ عَنْ عَالِمِ ... فَهُوَ كَمَنْ يُضِيفُ أَوْ يُسَالِمِ

وَلَيْسَ أَكْفَاءُ شَهِيرِ الْعُلَمَاَ ... إِذْ فَضْلُهُ عَلَيْهِمْ مُقَدَّمَا

وَلَا يُكَافِئُ الْمُعْتَقَةَ رَقِيقُ ... وَحُرَّةً أَصِلَيةً عَتِيقُ

وَلَا لابْنَةِ حِرْفَةٍ رَفِيعَه ... ذُو حِرْفَةٍ دَنِيَّةٍ وَضِيعَه

فَلَا يُكَافِئُ بَاقِرٌ وَحَارِسُ ... وَدَابِغٌ وَحَايِكٌ وَكَانِسُ

لِزَارِعٍ وَتَاجِرٍ وَخَايِطِ ... وَنَاسِخٍ أَوْ حُظَّا احْذَرِ الْمُغَالِط

وَسَاوِ لِلحَدَّادِ وَالنّجَّارِ ... مَدَارُهَا الغَالِبَ لِخَوْفِ العَارِ

وَالاعْتِبَارُ عُرْفُ أَهْلِ الجِهَه ... فِإنْ نُفِيَ فَأَكْفَاءٌ بِغَيْرِ شُبْهَه

وَلَا سَلِيمَةٌ مِنَ العُيُوبِ ... كُفْءٌ مَعِيبٌ مَا خَلَا المَجْبُوبَا

كَذا إِذَا سَاوَى لَهَا فِي العَيْبِ ... فَلَا يُكَافِيهَا بِغَيْرِ رَيْب

وَإِنْ يَكُنْ فِي غَيْرِ كُفْءٍ مَثَلَا ... خِصَالُ تَفْضِيلٍ فَلَا يَكْمُلَا

فَلَا يُكَافِئُ فَاسِقٌ مِنْ مَنْصِبٍ ... أَوْ مِنْ قُرَيْشِي أَوْ صَحِيحِ الّنَسب

لِأَمَةٍ عَفِيفَةٍ دَنِيَّه ... كَابْنَةِ حَجَّامٍ كَذَا البَقِيَّه

أَمَّا إِذاَ قَدْ رَضِيَتْ هِيَ وَالوَلِيّ ... صَحَّ وَلَوْ بِعَبْدِهِ المُعْتَزِلِيّ

وَإِنْ يَكُنْ جَمَاعَةٌ فِي دَرَجَه ... وَزَوَّجُ البَعْضُ فَلَيْسَ حُجَّه

مِنْ غَيْرِ فَرْقٍ إِنْ حَضَرَ أَوْ غَابَا ... فَاحْفَظْ لَهُ لِتَعْلَمَ الصَّوَابَا

وَالشَّرْطُ أَنْ يَجْتَمِعُوا عَلَى الرِّضَا ... وَلَيْسَ لِلأَبْعَدِ أَنْ يَعْتَرِضَا

الفصل التاسع

فيما يتعلق بنائب العقود

وَالشَّرْطَ فِي نَائِبِ عُقُودِ الأَنْكِحَه … أَنْ يَعْلَمَ السُّلْطَانُ فِيهِ المَصْلَحَه

وَالعِلْمُ بِالشُّرُوطِ وَالأَرْكَانِ … عَدْلًا أَمِينًا حَسْبَ الإِمْكَانِ

وَصِيغَةٌ لِمَنْ رَآهُ أَهْلا … لِجَمْعِهِ شُرُوطَ مَا تَوَلَّى

وَلَّيْتُكَ العَقْدَ عَلَى النِّكَاحِ … وَسُنَّ أَنْ يُوصِيَ بِالصَّلَاحِ

وَيُشْتَرَطُ تَعْيِينُ مَا تَوَلَّى … مِنْ بَلَدٍ أَوْ قَرْيَةٍ كَذَا الخَلَا

وَإِنْ تُرِدْ تَعْرِيفَ مَنْ يَلِيهَا … فَهِيَ الَّتِي قَدْ عُدِمَتْ وَلِيُّهَا

كَذَا إِذَا غَابَ مَسَافَةَ قَصْرِ … لَكِنْ بِشَرْطِ الكُفْءِ فَاحْذَرْ تَجْتَرِي

وَمِثْلُهُ لَوْ أَحْرَمَ أَوْ تَوَارَى … أَوْ ثَبَتَ العَضْلُ لَهَا أَوْ جَارَا

أَوْ كَانَ فَرْدًا وَأَرَادَ العَقْدَ لَهُ … أَوْ طِفْلَهُ وَاغْنَمْ لَهَا مُفَصَّلَه

وَلَا يَلِي النَّائِبُ مَنْ قَدْ خَرَجَتْ … عَنْ حُكْمِهِ وَإِنْ تَكُنْ قَدْ أَذِنَتْ

إِلَّا إِذَا عَادَتْ إِلَيْهِ بَعْدُ … بِأَنْ تَكُونَ فِيهِ حَالَ العَقْدِ

وَمِثْلُ هَذَا فِي خُرُوجِ النَّائِبِ … عَنِ المَحَلِّ أَوْ يَكُونُ آيِبَ

وَإِنْ أَتَتِ امْرَأَةٌ لِنَائِبِ … وَقَالَتْ اعْقِدْ لِي بِهَذَا الخَاطِبِ

فَلَيْسَ لِي مَوْلًى وَلَا قَرِيبُ … أَجَابَهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ مُرِيب

وَلَوْ بِلَا كُفْءٍ وَلَا تَحْلِيفِ … فَافْهَمْ هَدَاكَ البَارِي اللَّطِيفُ

وَلَا يَضُرُّ قَوْلُهَا طَلَّقَنِي … زَوْجِي أَوْ غَابَ وَمَاتَ عَنِّي

وَلَا يُكَلِّفُهَا إِقَامَةَ بَيِّنَه … إِنْ لَمْ تَكُنْ لِزَوْجِهَا مُعَيِّنَه

أَمَّا إِذَا قَدْ عَيَّنَتْهُ يَمْتَنِعْ … كَمَا عَلَى جَمِيعِ هَذَا جُمِع

القسم الثاني
في الطلاق وما يتعلق به

الفصل الأول
في الطلاق المنجز بلفظه أو بلفظ الخلع

وَإِنّمَا يُطَلّقُ المُكَلّفُ ... لَا ذو جُنُونٍ أَوْ صَبِيٌّ أَوْ مُخَوَّفُ

بِمَا يَعِزُّ فِعْلُهُ فِي العِرْضِ أَوْ ... النّفْسِ كَنَهْبٍ أَوْ سَبٍّ أَوْ مِنْ حَبْسِ

إِلّا عَلَى أَحَدِهِمَا أَوْ طَلْقَتَيْنِ ... فَعَيّنٌ أَوْ أَفْرَدَ يَقَعُ فِي هَاتَيْنِ

وَصَحَّ مِنْ ذِي سَفَهٍ وَسُكْرٍ ... إِذَا تَعَدَّى بِهِ بِغَيْرِ عُذْرِ

وَصَحَّ مِنْ عَبْدٍ بِغَيْرِ إِذْنِ ... مَجَّانًا أَوْ خُلْعاً وَلَوْ بِغُبْنِ

وَلَيْسَ لِوَلِيٍّ أَنْ يُطَلّقَ ... زَوْجَةَ مَحْجُورٍ وَزَوْجَةَ ذِي رِقّ

صَرِيحُهُ طَلّقْتُكِ أَوْ سَرَّحْتُكِ ... وَمِثْلُ ذَيْنِ قَوْلُهُ فَارَقْتُكِ

وَكُلُّ لَفْظٍ كَانَ مِنْهَا مُشْتَقّ ... فَهُوَ صَرِيحٌ لَا إِشَارَةٍ مِنْ نَطَقَ

وَصَحَّ مِنْ أَخْرَسَ بِالإِشَارَه ... فَهِيَ صَرِيحُ مِنْهُ كَالعِبَارَه

كَقَوْلِهِ مُسَرَّحَةُ مُفَارِقَه ... وَمِثْلُهُ النِّدَاءُ كَيَا مُطَلّقَه

لَا أَنْتِ الطَّلَاقُ أَوِ السَّرَاحُ إِلّا ... بِنِيَّةٍ وَإِنْ غَلَطَ أَوْ هَزَلَا

كَذَا نَعَمْ بعدَ أَطَلّقْتُ إِقْرَارَ ... وَإِنْ قَصَدَ إِنْشاءً وَقَعَ مَا اخْتَارَ

وَلَا صَرِيحَ فِيهِ غَيْرَ مَا ذُكِر ... إِنِ اشْتُهِرَ لَدَيْهِمْ أَمْ لَمْ يُشْتَهَرَ

كَقَوْلِهِ عَلَيَّ فِيكِ بِالحَرَامِ ... أَوِ الحَرَامُ لَازِمٌ لِي دَوَام

فَهُوَ طَلَاقٌ إِنْ قُرِنَ بِالنِّيَه ... كَأَنْتِ بَتَّةٌ بَائِنٌ بَرِيَّه

وَقَوْلُهُ أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامِ ... وعَكْسُهُ تَخُصُّهَا أَحْكَام

فَهَذِهِ وَشِبْهُهَا إِنْ أَطْلَقَ ... تَلْزَمُهُ كَفّارَةٌ مُحَقّقَ

كَأَنْ حَلَفَ لَيَفْعَلَنّ وَامْتَنَعْ ... وَإِنْ نَوَى بِهِ طَلَاقَهَا وَقَع

كَذَا إِذَا نَوَى بِهِ الظِّهَارَا ... فَإِنّهُ يَقَعُ ظِهَارًا لَا مِرَاء

وَطَلّقِي نَفْسَكِ تَمْلِيكُ لَا ... تَوْكِيلَ فَالشَّرْطَ أَنْ تُطَلّقَ حَالا

وَإِنْ يَكُنْ صَرَّحَ بِالوَكَالَه ... لَمْ يُشْتَرَطِ فَوْرُ بِلَا مَحَالَه

وَبِطَلَاقِ جُزْئِهَا أَوْ شَعَر ... أَوْ عُضْوٍ أَوْ رُوحٍ أَوْ دَمٍ وَيَسْرِي

لَا فَضْلَةٍ فَلَا يَقَعُ وَلَا مُبَانِ … وَإِنْ يَكُونْ بَعْدَ تَعْلِيقٍ أَبَانَ

وَإِنْ تَكَرَّرَ الطَّلَاقُ مِرَارًا … وَقَعَ بِكُلِّ طَّلْقَّةٍ مُقَرَّرَا

إِلَّا إِذَا نَوَى بِهِ التَّأْكِيدِ … فَلَيْسَ يَلْحَقُهُ بِهِ تَعْدِيدِ

بِشَرْطِ كَوْنِ اللّفْظِ فِيهِ مُتَّصل … بِنِيَّةِ مُقارَنَةٍ لَمْ تَنْفَصِلِ

نَعَمْ إِذَا خَالَفَ حرُوُفَ العَطّفِ … لَحِقَهُ التَّعْدَادُ فَافْهَمْ وَاكْتَفِ

مِثَالُهُ أَنْتِ طَالِقٌ فَطَالِقٌ … أَوْ ثَمَّ طَالِقٌ بِغَيْرِ فَارِقِ

وَيَلْحَقُ الطّلَاقَ للرَّجْعِيّه … لَا بَائِنًا إِذْ هِيَ كَأَجْنَبِيَّه

وَلَا طَلَاقَ بِمُجّرَّدِ الشَّكِّ … وَالوَرَعُ التَّصْحِيحُ خَوْفَ أَنْ يَشَكَّ

الفصل الثاني

في الطلاق المعلق بإحدى الأدوات

وَصَحَّ كَوْنُهُ مُعَلّقا كَإِنْ … وَطِئْتُ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَاسْتَبِنْ

وَقَوْلُهُ إِنْ دَخَلْتِ أَوْ خَرَجْتِ … بِغَيْرِ إِذْنِي أَوْ حَقٍّ أَوْ كَلّمْتِ

أَوْ إِنْ تَكُونِي بِفَلَانٍ مَشْغَفه … فَإِنّهَا تَطّلَقَ بِوُجْدَانِ الصِّفَه

أَوْ قَالَ إِنْ شِئْتَ فَشَاءَتْ فَوْرًا … مُنْجَزًا لَا بِمَتَى مُقَرَّرًا

وَقَوْلُهُ إِنْ كَلّمْتِ إِنْ دَخَلْتِ … فَبِهِمَا إِنْ عَكَسْتِ لَا النَّعْتِ

كَإِنْ أَقّبَضْتنِي كَذَا وَقَع … رَجْعِيٌّ بِتَنَاوُلِ وَتَرْجِعُ

وَلَا يَقَعُ قَأوْلِهِ إِنْ شَاءَ اللّٰهُ … إِلَّا مَعَ النّدَاءِ فَقَطّ لَا سِوَاهُ

وَقَوْلُهُ لِعَبْدٍ أَوْ لِحُرٍّ … مَتَى أَبْرَأَتَ مِنْ دَيْنِهَا والمَهْرِ

أَنْتَ وَكِيلٌ فِي طَلَاقِ مدعي … فَأَبْرَأَتْ وَطَلّقَهَا وَقَعَ رَجْعِي

وَإِنْ يُعَلقْ بِدُخُولِ زَيْدِ … وَهُوَ مُبَالٍ غَالِبَا لِلبَلَدِ

ثَمَّ دَخَلَ وَهُوَ عَامِدٌ عَالِمٌ … وَقَدْ قَصَدَ إِعْلَامَهُ ثَمَّ عَلِمُ

فَإِنّهُ يَقَعُ وَغَيْرُهُ تَعْلِيقٌ … يَقَعُ بِوُجْدَانِ الصَّفَةِ تَحْقِيقُ

انْحَلَّ حَلْفُهُ مَرَّةً واَحِدَه … بِالإِذْنِ أَوْ بِدُونِهِ فَاسْتَفِدْهُ

لَا كُلّمَا إِلَّا بِقَوْلِهِ كُلّمَا … أَرَدْتِ قَدْ أَذِنْتُ فَافْهَمْ وَاعْلَمَا

وَإِنْ يُعَلّقْهُ بِصِيغَةِ الدَّوْرِ … ثَمَّ يُنْجِزْهُ وَقَعَ بَلَا جَوْرَ

الفصل الثالث

في طلاق الخلعي بالشرط الالتزامي

وَإِنْ تُرِدْ تَعْرِيفَ ذِكْرِ الخُلْعِيّ — وَالفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الرَّجْعِيّ

فَهُوَ يُشْتَرَطُ فِيهِ عِوَضٌ — يَصِحُّ كَوْنُهُ ثَمَنًا أَوْ قَرْضُ

كَقَوْلِهِ لِزَوْجَتِهِ خَالَعْتُكِ — بِمَا عَلَيَّ وَمِثْلُهُ فَادَيْتُكِ

أَوْ هِيَ خَالِعْنِي عَلَى هِجَارِي — أَوْ بِحَدِيقَتِي وَنِصْفِ دَارِي

وَإِنْ تَقُلْ طَلِّقْ بِأَلْفِ دِرْهَمِ — فَقَالَ طَلَّقْتُ وَقَالَ بَعْدُ لَمْ

أَقْصِدْ جَوَابَهَا قَبْلُ وَيَحْلِفُ — إِلّا إِذَا قَالَ بِهِ يُعَنِّفُ

وَقَوْلُهَا بَذَلْتُ لَكَ صَدَاقِي — أَوْ طَرَحَ اللهُ لَكَ عَلَى طَلَاقِي

فَإِنْ نَوَتْ بَانَتْ بِهِ، مُحَقَّقُ — أَوْ لَمْ بِمَهْرِ المِثْلِ فَاعْرِفِ الحَقّ

كَقَوْلِهَا طَلِّقْ بِمَا فِي كَفِّي — وَهُوَ فَارِغٌ يَقَعُ بِمَهْرِ المِثْلِ

كَكُلِّ مَا جَاءَ عَلَى ذَا النَّمَطِ — أَوْ صِيغَةِ إِخْبَارٍ بِمَعنَى الشَّرطِ

كَقَولِهَا طَلِّقْنِي وَلَكَ أَلْفُ — لَا هُوَ كَطَلَّقْتُكِ وَلِي حَرْفُ

إِلَّا بِقَصْدِهِ مَعَ تَصْدِيقِهَا — أَوْ لَمْ فَرَجْعِيٌّ فَخُذْ تَحْقِيقَهَا

والشَّرْطُ لَا بُدَّ مِنَ القَبُولِ — مُوَافِقَ المَعْنَى بِغَيْرِ طُولِ

وَحُكْمُهُ تَبِينُ فِي الحَالَيْنِ — العِلْمُ وَالجَهْلُ بِغَيْرِ بَوْنِ

فَبِالمُسَمَّى إِنْ يَكُونَا عَلِمَا — وَمَهْرِ مِثْلٍ إِنْ جَهِلَهُ أَحَدُهُمَا

وَرَجَعَا قَبْلَ تَمَامِهِ إِذَا — طَلَّقْتَنِي فَلَكَ عَلَيَّ هَذَا

مِنْ ذِي تَبَرُّعٍ بِهِ فَلَا يَقَعُ — طَلَاقٌ مَعَ صَبِيَّةٍ أَمَّا مَعَ

سَفِيهَةٍ يَقَعُ طَلَاقٌ رَجْعِيّ — لَا إِنْ يُعَلِّقْ بِبَرَاءَةٍ فَعِ

وَلَا يَصِحُّ لِلْوَلِيِّ أَنْ يَخْتَلِعَ — مَحْجُورَتَهُ مِنْ مَالِهَا افْهَمْ وَاتَّبِعْ

فَإِنْ فَعَلَ وَبَذَلَ مِنْ مَالِهِ — وَكَانَ قَدْ صَرَّحَ بِاسْتِقْلَالِهِ

فَإِنَّهُ خُلْعٌ صَحِيحٌ جَارِي — كَالأَجْنَبِيِّ فَافْهَمِ اعْتِبَارِي

وَلَا يَقَعُ إِنْ نَقَّصَ الوَكِيلُ — عَمَّا أَذِنَ فِيهِ وَلَوْ قَلِيلُ

وَإنْ يَكُـنْ سَـيِّدَهَا قَـدْ أَذِنَـا أَنْ تَـخْـتَـلِـعَ بِـمَـالِــهِ وَعَـيّـنَـــاَ
صَحَّ بِـهِ وَأَنْ يَكُـونَ مُـطَـلَّـقَ وَقَّـعَ بِمَــهْرِ الـمِـثْـلِ يَـا مُـوَفَّــقُ

الفصل الرابع

في الخلع بلفظه أو بلفظ المفاداة أو بلفظ الطلاق

وَالحُكْمُ فِي ذَا الفَصْلِ مَهْرِ المِثْلِ نَـصَّ عَـلَـيْــهِ بِصَـحِـيحِ الـنَّـقْـلِ
وَذَا سَـوَاءٌ عَلِـمَـا الـعِـوَضَـــا أَوْ جَـهَـلاهُ وَاتْـرُكِ الـمُـعْـتَـرِضَـا
أَمَّـا إذَا قَـالَ لَـهَـا خَـالَـعْـتُـــكِ فَـقَـطْ أَوْ قَـالَ لَـهَـا فَـادَيْـتُــــكِ
وَلَـمْ يُـسَـمِّ عِـوَضًــا أَوْ كَانَ قَدْ سَـمَّـى لِـمَـالِ الغَـيْـرِ لَقِيْتَ الرَّشَدَ
كَكَـلْـبٍ أَوْ مَـيْـتَـةٍ أَوْ طَـيُـــورٍ أَوْ بِـصَـدَاقِـهَـا وَهْـوَ قَـدْ بَـــرِئَ
وَقَـوْلُـهَـــا إنْ طَلِّقْتَنِي أَنْتَ بَرِيءٌ يَـقَـعُ بِـمَـهْـرِ الـمِـثْـلِ لَا بِـالمَـهْرِ
كَـأَنْ يُـعَـلِّـقَـــهُ بِـإِعْـطَـاءِ وَرِقٍ مُـعَـيّـَنٍ لَا غَـيْـرِهِ ثُـمَّ اسْــتَـحَـقَّ

الفصل الخامس

في الطلاق بالشرط التعليقي بعوض بإحدى أدوات التعليق

وَلَـيْـسَ مَـا مَضَـى مِنَ التَّعْلِيقِ كَـمَـا هُـنَـا بِـصِـيـغَـةِ الـتَّـعْـلِـيـــقِ
فَـقَـوْلُهُ إنْ أبْـرَأْتِـنِـي زَوْجَـتِـــي مِـنْ مَـهْــرِهَا أَوْ مَالِـهَــا فِـي ذِمَّتِي
هِـيَ طَـالِـقٌ وَاحِـدَةٌ أَوْ ثِـنْـتَـيْـنِ أَوْ الـثَّــلَاثِ أَوْ بِـلَا تَـعْـيِـيـــــنِ
فَـأَبْـرَأَتْـهُ عَـالِـمَـيْــنِ الـقَــدْرَ صَـحَّـا بِـشَـرْطِ أَنْ يَـكُـونَ فَـوْرِي
إنْ جَـهِــلَا أَحَـدُهُـمَـا لِـمَـــالِ فَـلَا طَـلَاقَ أَصْـلاً بِـلَا إشْــكَـالِ
وَقَـوْلُــهُ مَـتَـى أَبْـرَأتِ مِنْ أَرْبَعِ فَـأَبْـرَأَتْـهُ وَبَـانَ دُونَ لَـمْ يَـقَـــعْ
كَـمَـا إذَا زَادَ وَهْـوَ مَـعَ جَـهْـلِـهِ وَعِـلْـمِـهِ يَـقَـعُ طَـلَاقٌ حَـصِّـلْـــهُ
وَإنْ يُـعَلِّقْ بِـمَـتَـى مَـا أَوْ مَتَى صَـحَّــا وَلَـمْ تُـشْـتَـرَطِ الـفَـوْرِيَّـــه
وَإنَّـمَـا تـُشْـتَـرَطُ فِـــي إنْ وَإذَا إنْ كَـانَ مِـنْـهَـا فَـافْـهَـمَنْ لِـهَـــذَا

وَإِنْ تُعَلِّقْ هِيَ فَشَرْطَهُ يُقْبَلُ ... فَوْرًا وَإِلاَّ فَهُوَ رَجْعِيّ لاَ زَلَل

وَلَيْسَ لِلزَّوْجِ رُجُوعٌ بَعْدَ أَنْ ... عَلَّقَ وَهِيَ تَرْجِعُ فَأَتْقِن

وَقَوْلُهُ مَتَى ضَمِنْتِ لِي كَذَا ... أَوْ قَالَ إِنْ أَعْطَيْتَنِي العِبْدَ وَإِذَا

رَدَدْتِ لِي مَا قَدْ أَخَذْتَ مِنِّي ... فَفَعَلَتْ صَحّا وَصَفِّ الذِّهْنَ

وَإِنْ شَرَطَ هَرَوِيَّ أَوْ بَحْرِيَّ ... ثُمَّ تَبَيَّنَ مَرْوِيًّا أَوْ قَمَرِيًّا

فَلاَ طَلاَقَ أَمَّا إِذَا عَرَفَهُ ... فَإِنَّهَا تَبِينُ بِهِ فَاعْرِفَهُ

خِلاَفِ خَالَعْتُكِ طَلَّقْتُكِ بِذَا ... وَهُوَ هَرَوِيٌّ لِمَرْوِيٍّ وَكَذَا

إِنْ قَالَ خَالَعْتُكِ بِهَذَا الهَرَوِيّ ... بِخِلاَفِ خَالِعْنِي وَبَانَ مَرْوِيّ

الفصل السادس
في أحكام الرجعة والتحليل

وَإِنْ يَكُنْ حَنَّ إِلَى التَّلاَقِي ... وَبَعْدَ أَنْ صَحَّحَ لِلطَّلاَقِ

وَالحَالُ أَنَّهُ بِغَيْرِ عِوَضِ ... وَعِدَّةُ الزَّوْجَةِ لَيْسَتْ تَنْقَضِي

وَقَدْ وَطِئَ وَإِنْ يَكُنْ حَرَاما ... أَوْ أَدْخَلَتْ لِمَائِهِ المُحْتَرَمَا

رَاجَعَهَا بِقَوْلِهِ رَجَعْتُ ... فِي هَذِهِ أَوْ فِيكِ أَوْ ارْتَجَعْتُ

فِي زَيْنَبَ أَوْ زَوْجَتِي وَيَكْفِي ... بِغَيْرِ شَرْطِ شَاهِد فَاكْتَفِ

بِغَيْرِ تَعْلِيقٍ وَلاَ تَأْقِيتِ ... لا وَطْؤُهُ وَإِنْكَارُهُ لِلطَّلْقَه

وَلَوْ يَكُونُ مُحْرِمٌ وَالشَّرْطُ فِي ... مُعَيَّنَةٍ فَالمُبْهَمَةُ لاَ تَكْفِي

وَإِنْ يَكِنْ طَلَّقَهَا مُخَالِعًا ... أَوْ قَبْلَ أَنْ كَانَ لَهَا مُجَامِعًا

فَحُكْمُهَا التَّجْدِيدُ لِلنِّكَاح ... وَلاَ رَجْعَةَ هُنَا يَا صَاح

وَلَيْسَ بَعْدَ الثَّالِثَةِ سَبِيلٌ ... لِعَوْدِهَا مِنْ غَيْرِ مَا تَحْلِيل

بِزَوْجٍ آخَرَ ذَوْقُ العُسَيْلَه ... وَيَنْبَغِي أَنْ لاَ يَكُنْ لِلْحِيلَه

مُغَيِّباً لِلْحَشَفَةِ فِي قُبُلِهَا ... مُنْتَشِرًا وَكَوْنُهُ مِنْ أَهْلِهَا

الفصل السابع

في العدة

وَلَيْسَ تَعْتَدُّ امْرَأَةٌ فَارَقَهَا ... زَوْجُهَا وَهُوَ حَيٌّ وَلَمْ يُذِقْهَا

أَمَّا إِذَا وَطِئَ وَإِنْ لَمْ يَبْلُغَا ... أَوْ أَدْخَلَتْ لِمَائِهِ أَوْ قَدْ بَغَا

أَوْ دَارَ خَلْفَ الدَّارِ فَهِيَ وَاجِبَةٌ ... فِي كُلِّ مَا ذُكِرَ فَلَا تستغْرِبْهُ

وَعِدَّةُ الحُرَّةِ ثَلَاثَةُ أَقْرَاءٍ ... وَالقُرْءُ طَهْرٌ مُحْتَوِشٌ مُحَرَّرَا

أَيْ قَبْلَهُ دَمٌ وَبَعْدَهُ دَمٌ ... وَلَوْ لِحَامِلٍ مِنْ زِنًا أَوْ لَمْ يَعْلَم

فَبَاقِي الطُّهْرِ بَعْدَ قُرْءٍ ... إِنْ كَانَ زَوْجُهَا رَقِيقٌ أَوْ حُرٌّ

وَإِنْ تَقْطَعْ حَيْضَهَا لِعَارِضٍ ... كَمَرَضٍ لَا بُدَّ حَتَّى تَحِيضَ

إِلَّا إِذَا وَافَتْ لِسِنِّ اليَأْسِ ... أَوْ لَمْ تَحِضْ أَصْلًا بِلَا التِبَاسِ

وَعِدَّةُ هَاتَيْنِ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ ... وَاسْتَأْنَفَا بِالْحَيْضِ فِيهَا قَرِّرِ

بَعْدَ التَّمَامِ الآيِسَةُ تَسْتَأْنِفُ ... لَا المُبْتَدَأَةُ إِذْ حُكْمُهَا يُخَالِفُ

وَعِدَّةُ الحُرَّةِ بِالمِمَاتِ ... أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ هِلَالِيَّاتِ

تُلْحِقُهَا مِنْ بَعْدِهَا بِعَشْرٍ ... وَأَتمِمْ ثَلَاثِينَ لِشَهْرِ الكَسْرِ

صَغِيرَةً أَوْ بِكْرًا أَوْ كَبِيرَةً ... أَوْ ثَيِّبًا فَكُنْ عَلَى بَصِيرَه

وَنِصْفُ مَا ذُكِرَ لِلْقَيِّنَاتِ ... فِي عِدَّةِ الأَشْهُرِ فِي الحَالَاتِ

وَتُكْمِلُ الحَائِضُ لِلْقُرْأَيْنِ ... فَكُنْ بِتَقْرِيرِي قَرِيرَ العَيْنِ

وَبَعْدَهَا يَلْحَقُهُ الوَلَدُ إِلَى ... أَرْبَعِ سِنِينَ مِنْ فِرَاقِهِ لَا

بعْدِ نِكَاحٍ وَمَضَى الإِمْكَانُ ... لَا فَاسِدًا إِلَّا بِوَطْئِهِ أَوْ بِيَانِ

وَعِدَّةُ الحَامِلِ بِوَضْعِ الحَمْلِ ... بِشَرْطِ نِسْبَتِهِ لِهَذَا البَعْلِ

وَإِنْ يَكُنْ لِمُضْغَةٍ مِنْ لَحْمٍ ... قُلْنَ القَوَابِلُ أَصْلُ صُورَةِ آدَمِي

وَإِمْكَانُهُ كَامِلًا لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ ... وَالمُضْغَةُ أَرْبَعَةٌ مَعَ التَّصَوُّرِ

وَإِنْ يَكُنْ بِنَظَرِ القَوَابِلِ ... فَلِثَمَانِينَ وَلَا يُمْكِنُ أَقَلّ

لَا مِنْ زِنًا أَوْشُبْهَةٍ أَوْ لَمْ يَلْحَق ... لِمُدَّةِ الإِمْكَانِ فَاعْرِفِ الحَقّ

أَشْهُرٍ إِنْ كَانَ مِنْ إِمَاءٍ أَوْ حَرَائِر ... ذَوَاتِ حَيْضٍ أَوْ ذَوَات

والبَائِنُ إِنْ جَدَّدَهَا فِي العِدَّه ... وَلَمْ يطَأْهَا وَأَبَانَ بَعْدَه

أَتمَّتِ البَاقِي وَلَا تَستَأْنِفُ ... وَالحُكْمُ فِي الرَّجْعِيِّ لَهَا يُخَالِفُ

إِذْ هِيَ تَسْتَأْنِفُ فِي الحَالَيْنِ ... فَكُنْ علَى بَصِيرَةٍ بِالبَوْنِ

وَتُلْزَمُ المَسْكَنَ وَجَازَ المُخْرَجُ ... لِحَاجَةِ القُوتِ نَهَارًا لَا حَرَجَ

وَوَاجِبٌ فِي عِدَّةِ الوَفَاةِ ... إِحْدَادُهَا وَسُنَّ لِلبَائِنَه

بِتَرْكِ لُبْسِ مَا صُبِغَ لزِينَةٍ ... مِنْ مَوْتِهِ إِلَى انْقِضَاءِ العِدّه

وَالكُحْلُ لَا صَبْرَ وَتَمْسَحُهُ ... بِالنَّهَارِ لأَجْلِ رَمْدٍ بِغَيْرِ إِكْثَارِ

الفصل الثامن

في الإستبراء

وَمَنْ مَلَكَ أَمَةً بِالاشْتِرَا ... حَرُمَ وَطْؤُهَا بِغَيْرِ اسْتِبْرَاءِ

وَكَذَا المُطَلّقَةُ بَعْدَ العِدَّه ... إِلَّا إِذَا كَانَتْ لَهُ مُسْتَوْلَدَه

وَمَنْ وَطِئَ أَمتَهُ ثُمَّ رَأى ... تَزْوِيجَهَا حَرُمَ قَبْلَ اسْتِبْرَاء

لَا مِنْهُ بَلْ يُعْتِقُهَا وَيَعْقِدُ وَلِيُّهَا ... فَالقَاضِي لَا هُوَ فَاعْتَمِدْ

يَكْفِيهَا قَبْلَ عِتْقِهَا وَبَعْدَهُ ... لَا قَبْلَهُ إِذ تَكُنْ مُسْتَوْلَدَه

فَالحَامِلُ تَسْتَبْرِئ بِوَضْعِهِ لَوْ زِنًا ... وَحَيْضَةٍ لَا بَاقِي الطّهْرِ هُنَا

وَالآيِسَةُ وغَيْرُ ذَاتِ حَيْضٍ ... شَهْرًا فَكُنْ مُحَصِّلًا لِلْفَرْضِ

وَقَبْلَهُ يَحْرُمُ الاسْتِمْتَاعُ ... إِلَّا لِمَسْبِيّةٍ فَلَيْسَ مَانِعُ

وَلَا تُصْدُقُ فِي ادِّعَاهَا جَهْلَهَا ... بِمَهْرِهَا عِنْدَ بَرَاءَةِ بَعْلِهَا

عَالِمَةً عِنْدَ إِذْنِهَا لِلْعَقْدِ ... لَا سِيّمَا فِي ذَا الزَّمانِ الفَاسِدِ

الفصل التاسع

في نفقه الزوجة والعبد والقريب

لِزَوْجَـةٍ بِـالـعَقْـدِ وَالـتَّمْـكِينِ مُـدٌّ عَلَـى الـفَقِيـرِ وَالـمِسْـكِينِ

وَوَاجِـبٌ عَلَـى الـغَنِـيِّ ضِعْفُهُ وَالـمُـتَـوَسِّـطِ مُـدٌّ وَنِـصْـفُـه

وَأَدَمَـةٌ وَآلَـةٌ وَكُسْـوَةٌ وَخَـادِمَـةٌ لِـحُـرَّةٍ لَا الـقَـهْـوَه

وَوَاجِـبٌ لَـهَـا فِـرَاشٌ وَغِطَـاءُ وَدُهْـنُـهَـا وَوَرَسُـهَـا وَمِشْـطَـا

وَمَـاءُ شُـرْبِـهَـا وَغُـسْـلٌ مِـنْهُ فَـاحْـفَـظْ لَـهُ وَلَا تَـحِيـدُ عَـنْـه

لَا نَـاشِـزَةٍ وَلَـو خُـرُوُج سَـاعَـةً بِـغَـيْـرِ إِذْنِـهِ وَمَنْعُهَا اسْـتِمْتَاعَـه

إِنْ لَـمْ تُـوَاكِـلْـهُ كَجَـارِي الـعَادَه فَـاحْـفَـظْ لِـمَـا ذَكَـرْتُـهُ وَاعْـتَـمِدْهُ

وَتَـجِـبُ الـحُـقُـوقُ لَـلْـعَـاجِـزَه عَـنْ وَطْـئِـهِ لِـمَـرَضٍ أَوْ غَـلَـبَـه

لَا صِغَرِهَا وَيَلْزَمُ الزَّوْجُ الصَّغِيرُ حَـقَّ كَـبِـيـرَةٍ كَـمَـا عَـلَـى الكَـبِيرِ

وَلِـلْـمُـطَـلَّـقَـةِ طَـلَاقً رَجْـعِـي وَحَـامِلٍ بَـانَـتْ بِـفَـسْـخٍ أَوْ خُـلْـعِي

الفصل العاشر

في الحضانة

وَالـحُـضْـنُ لِـلأُمِ كَـذَا أَمَّهَـاتِـهَـا ثُـمَّ أَبٌ لِـفَـوْرِ شَـفَـقَـتِـهَـا

ثُـمَّ أُمَّـهَـاتُـهُ ثُـمَّ جَـدٌّ ثُـمَّ أُخْـتٌ أَوْ أَخٌ لَـهُ وَلَـوْ مِـنَ الأُمِّ

وَإِنْ يَـكُـنْ مُـمَـيِّـزًا يُـخَـيَّـرُ بَـيْـنَـهُـمَـا وَبَـيْـنَ مَـحْـرَمٍ ذَكَـر

بِسْمِ اللهِ الرحمنِ الرحيمِ

مقدمة الكتاب

الحمدُ للهِ الذي أحلَّ لِعبادِه الطيباتِ وندبهم إلى نكاحِ المحصناتِ وجَعَله بحسنِ النيةِ من الأعمالِ الصالحاتِ، وأشهدُ أنْ لا إلهَ إلا اللهُ وحده لا شريكَ له شهادةً تنظمني في سلكِ الموحدين، وأشهدُ أنَّ سيدنا محمدًا عبده ورسوله المصطفى [...][1] الأمين صلى اللهُ عليهِ وسلمَ وعلى آله وأصحابِهِ والتابعينَ لهم بإحسانٍ إلى يومِ الدين .

وبعدُ، فقد قالَ صلى اللهُ عليهِ [...][2] وسلمَ: ‹‹النكاحُ سُنتي، فمنْ رغبَ عن سنتي فليسَ مني››[3] وهو سنةُ الأنبياءِ وشعارُ الأولياءِ وثلثُ محبوباتِه صلى اللهُ عليهِ [...][4] وسلمَ من الدنيا[5]

وقدْ غلبَ الجهلُ على كثيرٍ منَ المتصدينَ للعقودِ، والتساهلُ في أحكامِه وعدالةِ الشهودِ؛ فلا يفرقونَ بَيْنَ الطلاقِ البائنِ والرجعي، فيجمعونَ ويفرقونَ بغيرِ وجهٍ شَرعي .

---

(١) زائدة في (ج) من عدنان.

(٢) زائدة في نسخة (ب) وآله.

(٣) أخرجه البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي،١٤٢٢هـ ((الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه))، ، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، كتاب النكاح، باب الترغيب بالنكاح، حديث (٥٠٦٣)، ط١، ج٧، ص٢، دار طوق النجاة، مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، ((المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم))، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، كتاب النكاح، بَابُ اسْتِحْبَابِ النِّكَاحِ، حديث (١٤٠١)، ط١، ج٢، ص١٠٢٠،دار إحياء التراث العربي - بيروت وأخرجه ابن ماجة بلفظ ‹‹النكاح من سنتي، فمن لم يعمل بسنتي فليس مني››، ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، ((سنن ابن ماجه))، تحقيق: شعيب الأرناؤوط - عادل مرشد - محمَّد كامل قره بللي - عَبد اللّطيف حرز الله ، كتاب النكاح: باب ما جاء في فضل النكاح، حديث رقم (١٨٤٦)، ط١، ج٣، ص٥٤، دار الرسالة العالمية، من طريق عيسى بن ميمون عن القاسم عن عائشة به، وفي إسناده عيسى بن ميمون وهو ضعيف، وأخرجه العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، (١٩٨٩م)، ((التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير))، حديث رقم (١٤٣٥)، ج٣، ص٢٥٣، دار الكتب العلمية ، وأخرجه أبو يعلى الموصلي بلفظ ‹‹من سنتي النكاح›› مَعَ تَقْدِيم وَتَأْخِير من حَدِيث ابْن عَبَّاس بِسَنَد حسن، الموصلي، أبو يعلى أحمد بن علي بن المثُنى بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي الموصلي، ١٩٨٤م، ((مسند أبي يعلى))، تحقيق: حسين سليم أسد، ط١، حديث رقم (٢٧٤٨)، ج٥، ص١٣٣، دار المأمون للتراث – دمشق.

(٤) زائدة في نسخة (ب) وآله.

(٥) كما في حديثه صلى الله عليه وسلم:‹‹حبب إلي من دنياكم النساء والطيب، وجعلت قرة عيني في الصلاة››، أحمد بن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، (٢٠٠١ م)، ((مسند الإمام أحمد بن حنبل))، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون ج١٩، ص٣٠٥، ط١، حديث رقم (١٢٢٩٣)، ج٢١، ص٤٣٣، مؤسسة الرسالة، النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني،(١٩٨٦)، ((السنن الصغرى للنسائي))، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، ط٢، حديث رقم (٣٩٤٩)، ص٧، ص٦١، مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب، قال العراقي، رَوَاهُ النَّسَائِيّ وَالْحَاكِم من حَدِيث أنس بِإِسْنَاد جيد، وَضَعفه الْعقيلِيّ، العراقي، أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن بن أبي بكر بن إبراهيم العراقي، ١٤٢٦ هـ، ((المغني عن حمل الأسفار في الأسفار، في تخريج ما في الإحياء من الأخبار))، ص٤٦٦، دار ابن حزم، بيروت – لبنان.

بسم الله الرحمن الرحيم

يَـقُـولُ رَاجِي العَفْوِ وَالغُفْرَانِ ....

فنظمتُ فيما يتعلقُ بذلكَ منظومةً جامعة، ولمنْ قصدَ للتَصدي [لعقدِ] [١] النكاحِ نافعةً، [ثمَّ][٢] رأيتُ أنْ أعلقَ عليها شرحًا ليكونا جامعينِ لعقدِهِ وحلهِ وتفاصيلهِ وجُملهِ وصريحِ الطلاقِ وكنايتهِ وخلعهِ ورجعيتهِ وعدته، مع تصحيح مسائلَ اختلفَ فيها، وجمع فوائد من كتبٍ عديدة لم تجتمع [٣] في واحدةٍ منها.

والمَرْجُوُّ من المَوْلى جلَّ وعلا أنْ ينفعَ بهما وأنْ يجعلَ جمعي لهُما خالصًا لوجهه الكريم وسببًا للرضوانِ الأكبرِ في جنّاتِ النعيمِ وهو حسبي ونعمَ الوكيل .

وهذا أوانُ الشروع فأقولُ وباللهِ التوفيق تيمنًا واقتداءً بالكتابِ العزيزِ فإنَّ أوله: بسمِ اللهِ الرحمنِ الرحيمِ، ولتكونَ [٤] المنظومةُ موصولة البركةِ إذْ ما لا يبتدأُ [٥] [٦] بها فيهِ يكونُ مقطوعُها كما في الحديث [٧].

يقولُ العبدُ الفقيرُ الرّاجي [٨]، وهو منْ توفرَعنده تأميلُ [٩] الخيرِ من المولى جلَّ وعلا ووقوعِ المطلوب [١٠] بأن يمنَّ عليه بالعفو [١١] ؛ أيْ عن كلِ مخالفةٍ [...] [١٢] وعصيان، والغفران لكلِ عيبٍ ونقصان في كلِ حالٍ ومقام .

---

(١) ساقطة من (ب).
(٢) ساقطة من (ب).
(٣) في نسخة (ب) تجمع.
(٤) في (ز) ولتكن.
(٥) كما في حديثه صلى الله عليه وسلم: ‹‹كل أمر ذى بال لا يبدأ فيه ببسم الله الرحيم فهو أقطع›› فهو أبتر"، وفي لفظ "فهو أقطع"، وفي لفظ "فهو أجذم"، ابن حنبل، ((مسند أحمد))، مصدر سابق، ج٨، ص٣٩٥، قال الشيخ أحمد شاكر: ورمز لها السيوطي في الجامع الصغير بالحسن وأخرجه بهذا اللفظ أبو الفداء، إسماعيل بن محمد بن عبد الهادي الجراحي العجلوني الدمشقي، ((كشف الخفاء ومزيل الإلباس))، تحقيق: عبد الحميد بن أحمد بن يوسف بن هنداوي، حديث رقم (١٩٦٤)، ج٢، ص١٤٠، دار إحياء التراث العربي، ابن علان، محمد بن علان الصديقي الشافعي الأشعري المكي، ((الفتوحات الربانية))، ج٣، ص٢٩٠، جمعية النشر والتأليف الأزهرية، السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، (١٤١٣هـ)، ((طبقات الشافعية الكبرى))، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي د. عبد الفتاح محمد الحلو ج١، ص١٢، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، (١٣٩٢) ((المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج))، ج١، ص٤٣، دار إحياء التراث العربي – بيروت.
(٦) في (د) و(ز) يبدأ.
(٧) ساقطة من (ب) و(د).
(٨) في (ز) الراجي.
(٩) في (ب) قاعدة و في (د) فاضل.
(١٠) في نسخة (ب) الطلب.
(١١) في (ز) بالعفو.
(١٢) زائدة في (ز) رجيمة.

وقال بعضهم: الرجا: ارتياحُ القلبِ برويةِ كرمِ المَرْجُوّ بسلوكِ طريقِ الجدِّ والاجتهادِ وهو محمودٌ، وبعكسه التمنّي، والفرقُ بينهما أن التمني يورثُ صاحبه الكسلَ فهو مذموم .

والعفو والغفران اسمانِ مترادفانِ، فإنَّ شأنهما محوُ الذنوبِ حتى كأنها لم تقع، أو العفو: المحو والغفران: الستر في الدارين .

والفضل: [أي][1] الزيادةُ على ثوابِ العملِ الموعودِ والتجاوزُ عما وقعَ من الزللِ والجحودِ، أو التفضلُ بالنعمِ قبلَ استحقاقها، والتعرفُ للخليقةِ بمعرفةِ خلاقها، وقدْ [2] قيلَ: لأن تبيتَ وأنت في فضلِ اللهِ طامع، خيرٌ لكَ من أن تبيتَ وأنت ساجدٌ وراكعُ.

والمعروفِ: ما عُرف من الأفعال والصفات الجميلة والأخلاق الكريمة وحسن شرعًا وعقلًا، وضده ما ينكر ويستقبح شرعًا وعقلًا.

والاحسانِ: ما يحسنُ فعلُهُ في الدارينِ [وأدناهُ العدلُ] [3] والإنصافُ [...] [4] وهو واجبٌ على كلِ مخلوقٍ، وأعلاهُ كمالُ الشفقةِ والبر[5] وحسنُ التجاوزِ والعفو، وهو مندوبٌ إليه، وقد جُمعا في قوله تعالى: (**إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالاحْسَانِ...**) الآية [النحل : ٩٠].

وقد رأيتُ في أيامِ تعليقي لهذا الشرح مبشرةً كأنَّ معي عدةَ كتبٍ كثيرةٍ وأريدُ [أنْ][6] أحملها على جمالٍ وأسافرَ [بها] [7]، وإذا شخصٌ قائمٌ عن [8] يميني فقالَ احمل معكَ هذهِ الآيةَ [وهي تغنيكَ عن هذه كلها] [9]، وتلا قوله تعالى: (**إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ ...**) إلى آخرها [النحل:٩٠].

وسائلُ العونِ: أي طالبُ الإعانةَ منَ الرب المعينِ بأنْ يتحملَ عنهُ أعباءَ الدارينِ ومؤنتهما، وهو محمدٌ ابنُ الشيخِ الإمامِ العلامةِ، عبدُالرحمنِ [10] ابنُ سراجِ الدينِ اسمًا ومسمّى بن عبد الله بن علي بن أبي جمال، نسبةً إلى القبيلةِ المعروفةِ بحضرموت، مشهورون بالعلمِ والصلاحِ من زمن قديم إلى الآن.

---

(١) ساقطة من (ز).
(٢) ساقطة من (د).
(٣) ساقطة من (د).
(٤) زائدة في (د) والإفضال.
(٥) في نسخة (ب) البركة.
(٦) ساقطة من (د) و(ز).
(٧) ساقطة من (ب).
(٨) في (ب) على.
(٩) ساقطة من (ز).
(١٠) هو الفقيه العلامة المحقق الشيخ عبدالرحمن بن سراج الدين عمر باجمال، الكندي، الغرفي، الحضرمي، ولد ببلدة الغرفة سنة ٩١٥هـ، وبها نشأ تحت رعاية والده، وتوفي ببلدة الغرفة سنة (٩٩٦هـ) ودفن بها ،رحمه الله. باذيب، ((جهود علماء حضرموت))، مصدر سابق، ج١، ص٥٣٥-٥٣٦.

الحَمْـدُ لِلهِ عَلَـى مَا أَعْطَـــى	ومَــا زَوَى مِـنَ الخَطَـا وَغَطَى
وَصَـلِّ يَـا رَبِّ مَعَ التَّسْـــلِيمِ	عَلَـى النَّبِـيِّ المُصْطَفَـى الكَرِيـمِ

الحمدُ للهِ: بمعنى الثناءِ على اللهِ بما يستحقهُ من الكمالِ في ذاتهِ وصفاتهِ وأفعالهِ، وبمعنى الشكرِ له أيضا على ما أعطى من النعمِ التي لا تحصى وأياديهِ التي لا تستقصى؛ منها الإيجاد من العدمِ والصحةُ من السقمِ والتفضلُ بالإسلامِ وتوالي المننِ الجسامِ الباطنةِ والظاهرةِ في الدنيا والآخرةِ.

وعلى ما زواهُ عنا ونجّاهُ منَ الخطأِ؛ وهو الميلُ والخروجُ عنِ الطريقِ المثلى إلى ما نهى عنه الشرع ظاهرًا وباطنًا.

وغطاهُ: ستره ولم يفضحُ به في الدنيا، وهو أكرمُ من أنْ يفضحُ به في الآخرةِ، فهو الذي أظهر الجميلَ وسترَ القبيحِ، والشكرُ يوجبُ المزيدَ (لَئِنْ شَكَرْتُمْ لازِيدَنَّكُمْ) [إبراهيم:٧]، وللإمام الشافعي رضي الله عنه [شعر][١]

لك الحمد إما على نعمة ... وإما على نقمة تصرفُ

وصل ياربِ مع التسليم: الصلاةُ من اللهِ الرحمةُ مقرونةٌ بالتعظيمِ، والتسليمِ: تأكيدُ السلامِ، وهو [٢] السلامةُ منَ الآفاتِ، وجمعتهما [٣] لكراهةِ إفرادِ أحدِهما .

ومعَ الحمدلةِ [٤] والبسملةِ لخبرِ: ‹‹كل أمرٍ ذي بالٍ لا يبدأ فيه بحمد الله والصلاة عليَّ فهو أبتر [ممحوق من كل بركة][٥]›› [٦] وفي رواية: بذكرِ اللهِ.

---

(١) زائدة في (ز)
(٢) في (ب) هي
(٣) في (ب) وجمعتها
(٤) في(ب) و(د) و(ز) الحمد
(٥) في (أ) و(ج) أي ممحوق البركة
(٦) أخرجه ابن ماجة في كتابه، ((سنن ابن ماجه))، مصدر سابق، باب خطبة النكاح، حديث (١٨٩٤)، ج١، ص٦١٠، تعليق محمد فؤاد عبد الباقي قال السندي الحديث قد حسنه ابن الصلاح والنووي. وأخرجه ابن حبان في صحيحه، والحاكم في المستدرك، وأخرجه بهذا اللفظ السبكي في ((طبقات الشافعية))، مصدر سابق، ج١، ص١٥-١٦، من طريق عبد الله بن أحمد بن حنبل، عن أبيه، وأخرجه الخليلي، الخليل بن عبد الله بن أحمد الخليلي القزويني أبو يعلى، (١٤٠٩هـ)، ((الإرشاد في معرفة علماء الحديث))، تحقيق : د. محمد سعيد عمر إدريس، ط١، ج١، ص٤٤٩، مكتبة الرشد – الرياض، ومن طريق إسماعيل بن أبي زياد الشامي، عن يونس بن يزيد، عن الزهري، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة -وقال فيه: "بحمد الله والصلاة علي"، فزاد الصلاة على النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وضعفه الخليلي بإسماعيل بن أبي زياد، وقال الحافظ ابن حجر رحمه اللَّه تعالى في ((نتائج الأفكار)): (أخرجه إسماعيل بن أبي زياد الشامي نزيل بغداد من رواية يونس بن يزيد عن الزهري)، ثم قال: (وإسماعيل ضعيفٌ جدًّا، وقد خُولف في وصله عن يونس، وإنما رواه يونس عن الزهري عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلًا أو معضلًا)، العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، (٢٠٠٨ م)، ((نتائج الأفكار))، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، ط٢، ج٣، ص٢٨١ - ٢٨٢، دار ابن كثير.

عَلَى النَّبِـيِّ المُصْطَفَـى الكَرِيـمِ	....
وَطَـالِـبِ الـعِلْمِ مَـعَ مُـحِـبِّـــهِ	مُـحَـمّـدٍ وَآلـــهِ وَصَحْبِـــــهِ

على النبي: هو ذَكَرٌ [حُرٌّ] (١) أوحيَ إليهِ بشرعٍ، فإنْ أمرَ بتبليغه فرسول، وعدلتُ عنْ وصفه بالرسالةِ مع كونها أفضل من النبوةِ اتباعا لنظم القرآنِ العظيم: (إِنَّ اللَّهَ وَمَلائِكَتَهُ يُصَلُّونَ عَلَى النَّبِيِّ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا صَلُّوا عَلَيْهِ وَسَلِّمُوا تَسْلِيمًا) [الأحزاب : ٥٦] .

المصطفى: اصطفاهُ اللهُ واختاره من الخلائقِ أجمعين، الكريم على اللهِ تعالى المكرمُ على سائرِ الأنبياءِ والمرسلين، ولظهورِ كرمهِ وكثرة [سخائهِ] (٢) وسجاياه السنيةِ وشمائلهِ المرضيةِ.

محمد: اسمُ علمٍ موضوعٌ لمنْ كثرتْ خصاله الحميدةُ، سمي به نبينا محمدٌ صلَى اللهُ عليه وسلم بإلهامٍ من اللهِ لجده عبدِ المطلبِ ليكون على وفق تسميته تعالى له قبل أن يخلق الخلق بألفي عامٍ.

وآلهِ: هم مؤمنو (٣) بني هاشم والمطلب، فكذا كل مؤمن تقي بالنسبة لمقامِ الدّعاء (٤) .

وصحبهِ: جمعُ صاحب، وهو من لقي النبي صلى اللهُ عليهِ وسلمَ مسلمًا (٥) ومات [مسلمًا] (٦) فيدخل الأعمى والمولود .

وطالب العلم: النافع في الدينِ، فيدخلُ فيه طالب المنظومةِ وناظمها، معَ محبهِ: يصلحُ عودُ الضمير إلى العلمِ وإلى طالبهِ، وأحدهما ملازمٌ للآخر.

---

(١) ساقطة من (ز).
(٢) ساقطة من (د).
(٣) في (أ) و(ب) و(ج) مؤمني.
(٤) وروى البيهقي عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللهِ قَالَ: ‹‹آلُ مُحَمَّدٍ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أُمَّتُهُ››، أبو بكر البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، (٢٠٠٣م)، ((السنن الكبرى))، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط٣، حديث رقم (٢٨٧٢)، ج٢، ص٢١٧، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنات.
(٥) ساقطة من (ز).
(٦) ليخرج بذلك من ارتد ومات كافرًا، كعبد الله بن خطل، وربيعة بن أمية، ومِقْيَس بن صُبَابَةَ، ونحوهم، العراقي، أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن بن أبي بكر بن إبراهيم، (١٩٦٩م)، ((التقييد والإيضاح شرح مقدمة ابن الصلاح))، تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان، ط١، ج١، ص٢٩٢، المكتبة السلفية بالمدينة المنورة، أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن بن أبي بكر بن إبراهيم العراقي، (٢٠٠٢ م)، ((شرح التبصرة والتذكرة))، تحقيق: عبد اللطيف الهميم - ماهر ياسين فحل، ط١، ج٢، ص١٢٠، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان.

وَبَعْـدُ فَالـعَاقِــدُ لِلنِّكَـــاحِ | بِـالـجَـهْـلِ كَـالـقَـائِـدِ لِلسِّـــفَاحِ
وَهَــذِهِ مَنْظُومَــةٌ لَطِيفَــــه | بَـدِيـعَـةٌ غَـرِيـبَــةٌ ظَـرِيـفَــه
جَامِعَةٌ أَحْكَامَ عَقْــدِ الأَنْكِحَـه | يَحْتَاجُهَا النَّائِبُ حَسْبَ المَصْلَحَه

وبعدُ: ما ذكرَ وهي كلمةٌ يؤتى بها للانتقالِ من أسلوبٍ إلى آخر وقيلَ[١] أنها فصلُ الخطاب.

فاعلم [٢] أن العاقد للنكاحِ بالجهلِ[٣] بأركانهِ وشروطهِ الآتيةِ كالقائدِ الداعي للسفاحِ؛ الزنا فيستحقُ عُقوبةَ الدنيا بالتعزيرِ [الأكيدِ] [٤]، وفي الآخرةِ العذابَ الشديد، ويحكمُ بفسقهِ، ورد شهادته، وهو مشاركٌ للزاني في الإثمِ لا في وجوب الحد، والنكاح حقيقة عقدٌ يتضمنُ إباحةَ الوطء مجازًا في الوطء [٥].

وهذه منظومة: أشرتُ إليها قبلَ وضعِها، وهي موجودة ذهنًا لا وضعًا، فجاءت بحمدِ اللهِ على وفقِ المرادِ، لطيفة الحجمِ كثيرةُ العلمِ، بديعة لم أُسبق إلى مثلها، غريبةً [٦] لغرابةِ وجود مثلها في هذا الزمانِ، ظريفة في عذوبةِ لفظها.

جامعة: لما تدعو الحاجة إليهِ من أحكام عقدِ الأنكحةِ، يحتاجها النائبُ [٧] حسبَ ما تقتضيه المصلحةُ الشرعيةُ؛ لأنَّ الشرعَ مبنّيٌّ على جلبِ المصالحِ ودرءِ المفاسدِ [٨].

---

(١) وروى ابن أبي حاتم عَنِ أَبِي مُوسَى رَضِيَ اللهُ عَنْهُ- قَالَ: « أَوَّلُ مَنْ قَالَ: (أَمَّا بَعْدُ) دَاوُدُ عَلَيْهِ السَّلامُ وَهُوَ فَصْلُ الْخِطَابِ »، الرازي ابن أبي حاتم، أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي، الحنظلي، ((تفسير القرآن العظيم لابن أبي حاتم))، تحقيق: أسعد محمد الطيب، حديث رقم (١٨٣٣٩)، ط٣، ج١٠، ص٣٢٣٧، مكتبة نزار مصطفى الباز - المملكة العربية السعودية.

(٢) في (ز) فاعلم.

(٣) في هامش (ب) مسألة عن تولي الجاهل عقد الأنكحة، الجواب: لا يجوز تولية الجاهل عقد الأنكحة، فإن ولي أثم المولي والمتولي، وإذا زوج والحالة هذه لها فعقده باطل لا يقع الطلاق فيه.

(٤) ساقطة من (ب).

(٥) وعند الحنفية وهو قول للمالكية حَقِيقَةٌ فِي الْوَطْءِ مَجَازٌ فِي الْعَقْدِ، وعند المالكية حَقِيقَةٌ فِي الْعَقْدِ وَالْوَطْءِ جَمِيعًا، السيواسي، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، ((شرح فتح القدير))، ج٣، ص١٨٧، دار الفكر، ابن قدامة المقدسي، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد،(١٩٩٧م)، القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، ١٩٩٤م، ((الذخيرة))، ط١، ج٤، ص٢٠١،دار الغرب الإسلامي- بيروت ((المغني)) تحقيق : الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، ج٩، ص٣٣٩، عالم الكتب، الرياض.

(٦) في (ب) و(د) و(ز) عجيبة.

(٧) في نسخة (ب) و(د) و(ز) العاقد.

(٨) في هامش (أ) فائدة درء المفاسد أولى من جلب المصالح انتهى خط الناسخ.

نَظَـمْتُهَـــا لِمُبْتَــدِي الأَوْلَادِ	وَمَـنْ يَكُـنْ فِـي طَـرَفِ الـبِـلَادِ
يَسْــهُلْ عَلَيْهِمْ دَرْسُهَا وَحِفْظَهَا	مَـحْـشُـوَّةٌ عِـلْـمـًا قَـلِـيلٌ لَـفْظَهَا
وَقَـدْ جَـعَلْتُهَا عَلَى قِسْمَيْنِ إِذْ	تَـضْبِـطَ لِـلـمُـبْـتَـدِئِـينَ حِـينَـئِـذْ
أَوَّلُـهُمَا حَـوَى شُـرُوطَ العَقْدِ	وَالـثَّـانِـي الـطَّـلَاقَ ثُـمَّ الـعِـدَدِ

نظمتها لمبتدي الأولادِ: الطلبةِ من النسبِ الجسمي أو الروحي، ولمنْ يَكنْ في طرفِ البلادِ البعيدةِ عن العلماءِ أو تكاسلَ عن طلبِ غيرها، وإنما جعلتُها نظما لأجلِ أنه يسهلُ عليهمْ درسها كل ليلةٍ أو ليلةً بعد ليلةٍ، وحفظها لأنَّ حفظَ المنظومِ أسهلُ من حفظِ المنثور، ويترنم بها كما ينشدُ قصيدةً، وهي مع ذلك محشوة علمًا لم يجمع في مثلها مع أنه قليلٌ لفظها أيضًا.

وقدْ جعلتُها على قسمينِ: إذ هي بذلكَ التقسيمِ تضبطُ للمبتدئين [١] حينئذٍ فيقصدونَ كل مسألة في بيت [...] [٢] بغير كلفةٍ، أولهُما حوى شروطَ العقدِ وأركانه، والقسمُ الثاني حوى أحكامَ الطلاقِ خلعه ورجعته ثمَّ بعده أحكامَ الرجعةِ و العِدَدِ .

---

(١) في (ب) تضبط للمبتدي.
(٢) زائدة في (ب) و(د) و(ز) من قسميه.

القسم الأول

وفيه مقدمة وتسعةُ فصول

المقدمة في مستحبات النكاح وحكم الصداق

١. الفصل الأول: في أركان النكاح

٢. الفصل الثاني: في شروطٍ تعمُ الزوجينِ والولي

٣. الفصل الثالث: فيما يتعلق بالزواج

٤. الفصل الرابع: في الشروط التي تخص الزوجة

٥. الفصل الخامس: في الصيغة وما يشترط فيها

٦. الفصل السادس: في شروط شاهدي العقد للنكاح وغيره

٧. الفصل السابع: في شروط الولي وترتيب الأولياء

٨. الفصل الثامن: في الكفاءة وخصالها المعتبرة

٩. الفصل التاسع: فما يتعلق بنائب العقود

١٠. مطلب: التحكيم

سُـنَّ لِمَنْ تَـاقَ وَكَـانَ قَـــادِر | نِـكَـاحُ حُـرَّةٌ ذَاتِ دِينٍ ظَـاهِـرْ
بِـكْرٍ وَلُـودٍ غَيْـرِ ذَاتِ رِيبَــةْ | وَلَا تَـكُـنْ قَـرَابَـةً قَـرِيبـــــةْ

المقدمة في مستحبات النكاح وحكم الصداق

[...] [١] يسنُّ لمنْ تاقَ [٢] إلى الجماعِ وكانَ قادرًا على أهبتِهِ الآتيةِ نكاحُ حرةٍ يحصلُ بها المقصودُ والأولى أن تكونَ ذاتَ دينٍ [٣] ظاهرٍ غيرَ مجهولةِ الحالِ، وبكر أولى من ثيبٍ [٤][٥]، ولود[٦] بأنْ تأهلت أنْ تحملَ أوْلى من صغيرة لم تبلغ، وقد تعرفُ الولود بقرابتِها، ودود [متحببة][٧] إلى الزوجِ وتعرف بقرابتِها أيضًا[٨].

غيرِ ذاتِ ريبةٍ: متهمة بفاحشة وإنْ لم تثبتْ، أو عدمِ صيانةٍ وكثرةِ تبذلٍ وقلةِ حياءٍ أو منبتِ سوءٍ[٩] يقلُ في أمثالها العفةُ والصيانةُ، ويكرهُ نكاحُ الفاسقةِ والمشهورةِ بالفجورِ أشدّ إلا لقصدٍ صالحٍ يغلبُ على الظنِ حصوله.

ويندبُ أنْ تكونَ من القرابةِ البعيدةِ لا أنْ تكونَ [١٠] قرابةً قريبة كابنة عَمٍّ أو خال؛ لأن الغالبَ ضعفُ شهوته لها، ولو انتفت تلك العلةُ فهي أولى من غيرها كما لو قصد صيانتَها، وذكر بعضهم أن الأجنبية أولى، وعلله بأن الولد غالبًا يكونُ نجيبًا [١١].

---

(١) زائدة في (ب) و(د) و(ز) اعلم أنه يسن.
(٢) في هامش (ز) قوله لمن تاق: أي مالم يكن في دار الحرب، فإن كان فيها فلا يستحب له النكاح وإن وجدت فيه الشروط، كما نص عليه الشافعي، وعلله بالخوف على الولد من الكفر والاسترقاق.
(٣) وفي حديث النبي صلى الله عليه وسلم قال:« تنكح المرأة لأربع: لمالها ولحسبها وجمالها ولدينها، فاظفر بذات الدين، تربت يداك »، البخاري، ((صحيح البخاري))، مصدر سابق، حديث رقم (٥٠٩٠)، ج٧، ص٧، مسلم، ((صحيح مسلم))، مصدر سابق، حديث رقم (١٤٦٦)، ج٢، ص١٠٤٦.
(٤) في هامش (ز) وقوله بكر أولى من الثيب قال في ((الإحياء)) ويستحب أن يزوج ابنته من بكر لم يتزوج قط لان النفوس جبلت على الاناس بأول مالوف انتهى ((شرح العدة)).
(٥) وفي حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن رسول الله ساله «هل تزوجت بكرا أم ثيبا؟»، فقلت: تزوجت ثيبا، فقال: «هلا تزوجت بكرا تلاعبها وتلاعبك» ،البخاري، ((صحيح البخاري))، مصدر سابق، حديث رقم (٢٩٦٧)، ج٤، ص٥١.
(٦) لحديث النبي صلاى الله عليه وسلم: «تَزَوَّجُوا الْوَدُودَ الْوَلُودَ، فَإِنِّي مُكَاثِرٌ بِكُمُ الامَمَ»، بن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، ١٤٠٨ هـ، ((الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان))، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، ط١، حديث (٤٠٢٨)، ج٩، ص٣٣٨، مؤسسة الرسالة، بيروت. وقال الشيخ شعيب الأرنؤوط حديث صحيح لغيره، خلف بن خليفة: صدوق من رجال مسلم إلا أنه اختلط بأخرة، وباقي رجاله ثقات.
(٧) ساقطة من (ب).
(٨) في هامش (ز) وسن أن لا يزيد على زوجة أو سرية واحدة إلا لحاجة ظاهرة. انتهى ((فتح)).
(٩) في هامش (أ) قوله أو منبت سوء وهي التي قال: فيها صلى الله عليه وسلم: «إيّاكم وخضراء الدِّمن قالوا: وما خضراء الدمن يا رسول الله؟ قال: "المرأة الحَسناء في المنبِت السوء"» انتهى.
(١٠) في (ز) تكون.
(١١) في هامش (أ) أي يكون ولد الأجنبية نجيبا وولد العربية نحيفًا.

وَلا لـفَـوْتِـا بَـلْ تَكُنْ ذَاتَ نَسَب	وَذَاتَ عَـقْـلٍ وَجَـمَـالٍ وَأَدَب
وَخُـطْـبَـةَ الـرَّجْـعِـيِّ بِـالـتَّـلْوِيحِ	تَـحْـرُمُ كَـالـبَـائِـنِ بِـالـتَّـصْـرِيحِ
وَمِـثْـلُـهُ جَـوَابُـهَـا أَوْ عَـرَضَـت	كَمَا حَرُمْ خِطْبَةَ مَنْ قَدْ رَضِيَتْ

ولا لفوتا[١]: وهي ذات الولدِ من غيرهِ لكثرةِ تلفتها واشتغالها به عن القيامِ بحقِ الزوجِ إلا لمصلحةٍ[٢] أو قصدٍ صالح، بل ينبغي أن تكون[٣] ذاتَ نسبٍ[٤] ولو أعلى منه، وذاتَ عقلٍ وافرٍ، وجمالٍ معتدلٍ[٥]، وأدبٍ وحسن خلقٍ تدوم به صحبتُها له، ويكره نكاح سيئةِ الخلقِ.

واعلمْ أن خطبةَ المطلقةِ الطلاقَ الرجعي ما دامتْ في العدةِ بالتصريحِ والتلويحِ؛ وهو التعريضُ[٦] كقوله: رُبَّ راغبٍ فيكِ تحرمُ[٧]، كما[٨] تحرمُ خطبةُ البائنِ؛ وهي المطلقةُ بعوضٍ أو ثلاثًا بالتصريحِ فقط، ولا تحرمُ بالتلويحِ[٩]، وأما من طلقت قبل الوطء فلا تحرمُ خطبتها وإن سميتْ[١٠] بائنًا.

ومثله يحرمُ أيضًا جوابُها لمن خطبها تعريضًا من الرجعيةِ وتصريحًا من البائنِ أو عرضتْ نكاحهاً عليهِ فيحرمُ عليهِ إجابتُها تعريضاَ في الرجعيةِ وتصريحاَ في البائنِ، كما حرمَ خطبةُ منْ قد رضيتْ، وإجابةُ الخاطبِ هي أو مجبرها بعد انقضاءِ عدتها [بالقبول][١١]

---

(١) في نسخة (ب) و(د) و(ز) للفوت.

(٢) وفي حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له: «هل تزوجت بكرًا أم ثيبا؟»، فقلت: تزوجت ثيبًا، فقال: «هلا تزوجت بكرًا تلاعبها وتلاعبك»، قلت: يا رسول الله، توفي والدي أو استشهد ولي أخوات صغار فكرهت أن أتزوج مثلهن، فلا تؤدبهن، ولا تقوم عليهن، فتزوجت ثيبًا لتقوم عليهن وتؤدبهن، البخاري، ((صحيح البخاري))، مصدر سابق، حديث رقم (٢٩٦٧)، ج٤، ص٥١

(٣) في (ز) تكون.

(٤) لحديث النبي صلى الله عليه وسلم: «تخيروا لنطفكم، وانكحوا الأكفاء، وأنكحوا إليهم»، ابن ماجة، ((سنن ابن ماجه))، مصدر سابق، حديث رقم (١٩٦٨)، ج١، ص٦٣٣، قال الشيخ محمد فؤاد عبد الباقي: في الزوائد في إسناده الحارث بن عمران المديني. قال فيه أبو حاتم ليس بالقوي. والحديث الذي رواه لا أصل له بمعنى هذا الحديث عن الثقات. وقال الدارقطني متروك، وقال الشيخ الألباني: حسن.

(٥) في هامش (ز) ويستحب أن يرى من الحرة وجهها ويديها ومن الأمة ماعدى السرة والركبه إن تيسر ذلك وإلا فعن من يخبره بذلك.

(٦) في هامش (ز) قوله وهو التعريض هو غير التصريح، وفي الاصطلاح هو كناية سبقت لموصوف غير مذكور، وفي ((الكشاف)) أن تذكر شيئا تدل به على شيء لم يذكر .

(٧) في هامش (ز) قوله: تحرم؛ أي في المسألة، ولا يسن أن يقول للمجوسية ونحوها إذا أسلمت: تزوجتك، لأن الحمل على الإسلام مطلوب بخلاف العكس فإنه لا يجوز للكافر خطبة المسلمة بحال. قال ابن قاسم: ولم يتعرض الأصحاب ولا غيرهم لهذه الصور.

(٨) في (ز) كما.

(٩) لقوله تعالى (وَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِي أَنفُسِكُمْ) [البقرة :٢٣٥].

(١٠) في نسخة (ب) تسمت.

(١١) ساقطة من (ب).

وَسُنَّ للمُجْبِرِ أَنْ يَسْتَأْذَنَ	ابْنَتَهُ البَالِغَ وَأَنْ يُعَيِّنَا
كَمَا وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُشْهِدَ	وَيُسْتَتَابُ شَاهِدٌ وعَاقِدَ
وَكَذَا يُسَنُّ أَنْ يُقَدِّمَ خُطْبَه	قُبَيْلَ أَنْ يَعْقِدَ ....

ويكرهُ أنْ يخطبَ على خطبةِ غيره[1] قبل الرضا بالخاطبِ وقبوله.

وسن للمجبرِ وهو الأبُ والجدُ أنْ يستأذنَ[2] ابنته البكرَ البالغ[3] في تزويجها ولو مُطلقًا، كأذنت لي أنْ أزوجك وإنْ لم يعينْ زوجًا.

وكذا يسن أن يعينا[4] لها الزوجَ في الإذنِ كزيدٍ، فإنْ علمَ الولي مجبرًا أو غيره أنه غير كفء أخبرها به وجوبًا، فإن لم يخبرها [المجبر][5] وقد عينه أثم وصح العقد كما إذا زوجها غيره[6] من الأولياء فإنه يكفيه الإذن المطلق لكن بشرط أن لا يزوجها إلا من كفء.

ويستحبُ للولي مجبراً أو غيره أنْ يشهدَ على إذنها له ، وأنْ يستتابَ شاهدان[7] وعاقدان والولي والزوج [عندَ العقدِ][8] إحتياطًا.

وكذا يسن للولي ومن يلفظهما بالصيغة أن يقدم خُطبة بضم الخاء قبيلَ[9] أنْ يعقدَ، وقد تداول العلماء هذه: (الحمد لله نحمده ونستعينه وتستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهد الله [فهو المهتدي][10] ومن يضلل الله فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله، أرسله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره المشركون، ثم إن الله سبحانه وتعالى أحل النكاح وندب إليه وحرم السفاح وأوعد عليه فقال: (إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاء سَبِيلاً) [الإسراء: ٣٢]

---

(١) لحديث النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا يَخْطُبُ أَحَدُكُمْ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ» ابن حنبل، ((مسند أحمد)) مصدر سابق، حديث رقم (٩٩٥١)، ج١٦، ص٣٥، وقال الشيخ شعيب الأرنؤوط : إسناده صحيح على شرط الشيخين.
(٢) لحديث النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن» قالوا: يا رسول الله، وكيف إذنها؟ قال: «أن تسكت»، البخاري، ((صحيح البخاري))، مصدر سابق، حديث رقم (٥١٣٦)، ج٧، ص١٧.
(٣) في (ز) البالغة.
(٤) في (ز) وكذا أن يعين.
(٥) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).
(٦) في (ب) كما غيره.
(٧) في هامش (ز) قوله: ويستتاب الشاهدان؛ أي وتمضي بعد التوبة سنة مدة الاستبراء، وقيل: يكفي عند العقد.
(٨) ساقطة من (ب).
(٩) في (د) قبل.
(١٠) في (ز) فلا مضل له.

وقال تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلا تَمُوتُنَّ إلا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ) [آل عمران:١٠٢]، وقال تعالى (يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُواْ رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالاً كَثِيراً وَنِسَاء وَاتَّقُواْ اللّهَ الَّذِي تَسَاءلُونَ بِهِ وَالأَرْحَامَ إِنَّ اللّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيباً) [النساء :١] وقال الله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا * يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا) [الأحزاب : ٧٠-٧١]، النكاح سنة الأنبياء وشعار الأولياء، أقول قولي هذا وأستغفر الله العظيم الذي لا إله إلا هو الحي القيوم وأتوب إليه [(١)].

ويأمر الحاضرين أن يقولوا مثله، وينبغي أن يزيد: أستغفر الله من ترك الصلاة، ومن التقصير فيها [(٢)] ومن ظلم الخلق، أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم.

وكان شيخنا الوالد رحمه الله تعالى وقدّس[(٣)] سره [(٤)] يأمر بذلك عند كل عقد احتياطًا، وهو حسن أو متعين في هذا الزمان.

وكذا يسن أنْ يقدمَ خُطبةً (بضم الخاء) عند الخِطبة (بكسرها) فيقول [الخاطبُ][(٥)]: بسم الله والحمد لله والصلاة والسلام على رسوله صلى الله عليه وسلم [أما بعد] [(٦)]: جئتكم خاطبًا كريمتكم أو بنتكم ثم يأتي بها الولي، ثم يقول: لست بمرغوب عنك أو نحو ذلك ولو اقتصر على هذه الخطبة عند العقد حصلت السنة بها.

---

(١) في هامش (ز) ومن الزيادة في الخطبة بعد قوله: وأستغفر الله العظيم، إلى وأتوب إليه، بقوله: آمنا بالله وملائكته وكتبه ورسله وباليوم الآخر وبالقدر خيره وشره وآمنا بالشريعة وصدقنا بالشريعة وتبرأنا من كل دين خالف دين الإسلام، وليس ذلك من وضع الخالق، انتهى.
(٢) في نسخة (ب) في الصلاة.
(٣) في (ب) وقد تبين.
(٤) في (أ) روحه.
(٥) ساقطة من (ب) و(ز).
(٦) زائدة في (ز).

وَأَنْ يُبَيِّنَ كَمِّيَةَ الصَّدَاقِ	فِي العَقْدِ إِشْفَاقًا مِنَ الشِّقَاقِ
إِذْ تَرْكُهُ يُوْجِبُ مَهْرَ المَثْلِ	كَمَا إِذَا سَمَّى لَهُ مَعَ جَهْلِ

ويسن أنْ يبينَ كميةَ الصّداقِ [١] في العقدِ إشفاقا منَ الشقاقِ، فيقول الأبُ مثلًا: زوجتكَ ابنتي فلانة بأربع أو خمس أواق [٢] مصفى [...] [٣] بميزان بلد كذا، ويقبلُ الزوجُ، فإن لم يعين بلد الوزن حُمل على ميزانِ [البلدِ] [٤] الذي عقدَ فيها، إذ تركه أي تركُ [ذكرِ][٥] المهرِ في العقدِ أو تركُ بيانٍ قدره وجنسهِ وصفته من العاقدينِ أو من الزوجِ وإنْ ذكره الولي يوجبُ على الزوجِ مهر المثلِ للزوجةِ كأخواتها وعماتها وبناتهنَّ[٦]، كما إذا سمّى له في العقد مع جهل أحدهما لعينه أو لقدره كزوجتكِ بثوبٍ أو بغيره، ولم يصفه بصفاتٍ السلم فإنه يفسدُ المسمى وينعقدُ بمهرِ المثلِ[٧][٨].

---

(١) في هامش (أ) و(ز) وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لا يَدْخُلَ بِهَا حَتَّى يَدْفَعَ إلَيْهَا شَيْئًا مِنْ الصَّدَاقِ خُرُوجًا مِنْ خِلافِ مَنْ أَوْجَبَهُ انتهى. زكريا الأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي، (٢٠٠٠م)، ((أسنى المطالب في شرح روض الطالب)) تحقيق: د . محمد محمد تامر، ط١، ج٣، ص٢٠٠، دار الكتب العلمية ـ بيروت.

(٢) الأوقية: أربعون درهما والدرهم يعادل ٩٧ ,٢ غراما فتكون الأوقية ٩١١ غراما. ابن حجرالهيتمي،أحمد بن محمد بن علي، (٢٠٠٦م)، ((المنهج القويم بشرح مسائل التعليم))، ملحق الموازين والمكاييل إعداد غالب محمد كريم، ص٦٤٥.

(٣) زائدة في (ب) و(د) مخلصًا.

(٤) ساقطة من (ب).

(٥) ساقطة من (ب) و(ز).

(٦) في هامش (ز) قوله: وبناتهن متعين، بل الذي في ((التحفة)) لا بناتهن، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧ ، ص٣٩٨.

(٧) في هامش (أ) وكذا لو سمى صداقا فاسدا وهو لا يصح أن يكون ثمنا كميته وكلب وخنزير وخمر وآلة لهو ونحوها، فإنه يفسد المسمى وإن كان معينا أو معلوما وينعقد بمهر المثل.

(٨) في هامش (ب) ولو وطء في نكاح فاسد للإخلال بشرط أو ركن فهو بشبهة لا حد فيه، اذ لا زنا ولكن يوجب مهر المثل ويلحق به الولد وتحرم على أصوله وفروعه كما تحرم عليه زوجتها لعقد الصحيح وكذا تحرم عليه امهاتها انتهى (مصنف).

رُكْنُ النِّكَاحِ أَرْبَعَـةَ الزَّوْجَانِ وَصِيغَـةَ كَذَا الوَلِـيُّ الشَّاهِدَانِ

الفصلُ الأول
في أركان النكاح

[ركنِ النكاحِ][1] أربعة، وبعضهم [يقولُ] [2][3] خمسةٌ، ويعد الزوجُ ركنًا والزوجةُ ركنًا آخر، فلا خلاف في المعنى.

الأول: [من الأركانِ] [4] الزوجانِ .

والثاني: الصيغةُ لعقده، وكذا الولي للمرأة ركن ثالث.

والرابعُ: الشاهدانِ[5] عندَ التلفظِ بالصيغةِ.

وسيأتي شروط كل ركن وبسطه في فصل يخصه.

(١) في (أ) و(ج) أركانه أي النكاح.
(٢) ساقطة من (ب).
(٣) منهم الشيخ زكريا. زكريا الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، (١٩٩٤م)، ((فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب))، ج٢، ص٤١، دار الفكر للطباعة والنشر.
(٤) ساقطة من (ب).
(٥) في (ب) و(ز) الصيغة كذا الولي الشاهدان.

وَالشَّرْطَ لِلصحَّةِ فِي الزَّوْجَيْنِ | وَفِي الوَلِيِّ عِلْمٌ بِحِلٍّ بَيّنِ
وَأَنْ يَكُونُوا كُلّهُم حَلالًا | لَا مُحْرِمٌ فِيهِم وَخُنْثَى مُشْكِلا
وَمُكْرَهٌ إلاَ إنْ يَكُنْ بِالجَبْرِ | وَإنْ أَبَتْ وَعَيّنَتْ لِآخَرِ

الفصل الثاني

في شروط تعمُ الزوجينِ والولي

والشرطُ للصحةِ في الزوجينِ وفي الولي علمهم بِحِلٍّ المناكحةِ بَيْنَ الزوجينِ، بَيّنٌ لا شكَّ [...][(١)] معه، فلو اختلط محرمُ له بأجنبيات محصوراتٍ[(٢)][(٣)] كأن تزوجَ أبوه امرأةً في قريةٍ صغيرةٍ أو قبيلة ولم تُعرف لم يصح العقدُ وإنْ بانت بعدُ أجنبيةً.

ويشترط أنْ يكونوا كلهم حلالا؛ أي لا محرمٌ[(٤)] فيهم بحجٍ أو عمرةٍ، ولا خنثى مشكلا[(٥)] وإن إتضحَ بعدَ العقدِ ووافق[(٦)]، لكن لو زوجَ الخنثى أختَه مثلا ثم بان رجلًا صح كما يأتي.

ولا مُكرَه فلا يصحُ من مُكْرَهٍ عقدٌ ولا إذنْ، إلا[(٧)] إن يكن[(٨)] زوجها الأبُ أو الجدُ بالجبرِ وهي بكرٌ من كفء وإن كرهته ولم ترضَ به فإنه يصح وإن أبت منه وعينت لكفء آخرَ وليس هذا لغير المجبر من الأولياء.

---

(١) زائدة في (ب) فيه.

(٢) لم يجزله وطئ واحدة منهن بالاجتهاد بلا خلاف، لأن الأصل التحريم والأبضاع يحتاط لها والإجتهاد خلاف الاحتياط، النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، ((المجموع شرح المهذب))، ج١، ص٢٠٣، دار الفكر.

(٣) قال الإمام: والمحصور ما سهل على الآحاد عده دون الولاة. وقال الغزالي: غير المحصور كل عدد لو اجتمع في صعيد واحد لعسر على الناظر عده بمجرد النظر كألف وما سهل كالعشرين فمحصور. قال: وما بينهما يلحق بأحدهما بالظن وما شك فيه استفتى فيه القلب. الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، (١٩٩٤م)، ((مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج))، ج٤، ص٢٩٣، دار الكتب العلمية.

(٤) عن عثمان بن عفان قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لا يَنْكِحُ الْمُحْرِمُ، وَلا يُنْكَحُ، وَلا يَخْطُبُ»، مسلم، ((صحيح مسلم))، مصدر سابق، حديث رقم (١٤٠٩)، ج٢، ص١٠٣٠.

(٥) في (ز) مشكل.

(٦) فلو تزوج خنثى فبان رجلا أو عقد على الخنثى فبان أنثى لم يصح النكاح؛ لأنه يحتاط للمعقود عليه ما لا يحتاط لغيره. الجمل، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، ((فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل))، ج٤، ص١٤٠، دار الفكر.

(٧) في (أ) و(ج) لا

(٨) في (ز) يكون.

وَيَـعْقِدُ الـزَّوْجُ الـرَّشِيدُ الـحُرُّ	بِـنَفْسِــهِ أَوْ وَكِيـلِـهِ مُـقَـــدَّرُ
وَإِنْ رَأَى مَـصْـلَـحَـةً لِلطِّـفْـلِ	زَوَّجَـهُ الأَصْـلُ بِشَـرْطِ العَـقْلِ
وَلَـوْ بِـأَرْبَـعٍ وَدَنـيـةِ نَـسَـــبِ	لَا أَمَـةٍ أَوْ ذَاتِ عَيْبٍ افْهَمْ تُصِبِ

الفصل الثالث

فيما يتعلق بالزوج

ويعقدُ الزوجُ[١] الرشيدُ الحر بنفسهِ أو بوكيله، وخرجَ بالرشيدِ وهو البالغ العاقل غير المُبذِّر المحجور عليه بصبًا أو سفهٍ أو جنونٍ، وبالحر الرقيق كلهُ أو بعضه، وسيأتي حكمهم [...][٢] قريبًا إن شاء الله.

ولا يصح من فضولي ولو من الأبِ لابنه السفيه وهذا حكم مقدر، وإن رأى الأبُ أو الجد مصلحةً للطفلِ في تزويجه لكون الزوجةِ مرغوبًا فيها لمكانِ علم أو صلاح أو نحوِ يسار أو جمالٍ وخاف فوتها قبل بلوغه جازَ أن يزوجه بها، الأصلُ المذكور فقط بشرط العقل فيه، و[هو أي العقل][٣]؛ صفةٌ يميزُ بها بينَ الحسنِ والقبح وهو [...][٤] أفضلُ من العلم لأنه منبعه ويجري منه مجرى النورِ من الشمسِ والرؤية من العين.

ولا يصح تزويج الصبي المجنونِ أصلًا[٥] و[من الدالِ على][٦] جنونه استرخاءُ أعضائه، وإذا جازَ تزويجُ الطفلِ زوجه أصله ولو بأربع زوجاتٍ وكلهنَّ أو فيهنَّ دنية[٧] نسبٍ أو حرفةٍ ولو عتيقةً لشريف.

ولا يصح أن يزوجه أمة لأنه لا يخافُ العنتَ[٨] أو ذات عيب [٩] [...] [١٠] كبرصٍ، أو جذامٍ، أو جنونٍ، ولا بِهرِمَةٍ أو مقطوعة الأطرافِ، فافهم ذلك تصب إنْ شاءَ الله.

---

(١) في (ز) لزوج.
(٢) زائدة في (ب) جميعًا.
(٣) ساقطة من (ز).
(٤) زائدة في (ج) أي العقل.
(٥) لأنه عقد معاوضة، فلم يصح من الصبي والمجنون، كالبيع، العمراني ، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي، (٢٠٠٠م)، ((البيان في مذهب الإمام الشافعي))، تحقيق:قاسم محمد النوري،ط١،ج٩، ص١٠٩، دار المنهاج.
(٦) في (ب) و(ز) وعلامة، وفي (د) علامات.
(٧) في (أ) و(ج) وضيعة.
(٨) المشقة الشديدة، والمراد به هنا: الزنا، ابن منظور، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، ((لسان العرب))، ط٣، ، فصل العين المهملة، ج٢،ص٦١، دار صادر – بيروت.
(٩) في (ب) و(د) و(ز) أو معيبة.
(١٠) زائدة في (ز) أي ذات عيب.

وَوَاجِبُ البَالِغِ المَجْنُــــونِ	لِحَاجَـةٍ وَاحِـدَةٌ أَوْ ثِنْتَيْـــنِ
فَإِنْ فَقِدَ أَوْ أَبَى فَالقَاضِي	وَلَيْسَ لِلغَيْرِ مِنِ اعْتِرَاضِ
كَذَا السَّفِيهُ وَلَهُ يَأْذَنُ فِيهِ	وَعَكْسُهُ وَكُلُّ ذَلِكَ يَكْفِيــــهِ
كَذَا نِكَاحُ سَيِّدٍ لِلعَبْــــدِ	مِنْ غَيْرِ إِجْبَارٍ عَلَى المُعْتَمَدِ
وَلَا يُزَوِّجُ عَبْدًا مَحْجُورًا بِحَالِ	أَبٌ وَلَا جَـــدٌّ وَلَا قَــاضٍ وَوَالِ

ولا يزوجُ الصبيَّ قاضٍ ولا وصي مطلقًا كما لا يزوجان الصبية، وواجب[١] على الأصلِ أنْ يزوج ابنه البالغ المجنون لحاجة الوطء أو الخدمةِ واحدةٌ تكفيهِ لهما، فإنْ لم تندفع بها حاجته زيد بحسبِ الحاجةِ كما وجهه ابن حجر[٢]، ومثله السفيه تزوجه واحدةً أو ثنتينِ أو أكثر.

فإنْ فقد الأصلُ بموتٍ أو غيبةٍ أو عدمِ أهليةٍ أو كان حاضرًا أو أبى؛ أي امتنعَ من تزويجِ المجنونِ مع الحاجةِ، فالقاضي أو النائب يزوجه وليسَ للغيرِ من وصي وقيم وقريب اعتراض في تزويجه، وكذا حُكم السفيه؛ أي أنه يجب على الأصلِ ثم القاضي تزوجه[٣] عند حاجته إليه وله -أي للسفيه- أن يأذن للأصل أو القاضي فيه أي في قبولهِ النكاحَ له، وعكسه بأن يأذنَ الأصلُ أو القاضي له في أن يتزوج، وكل ذلكَ يكفيه في الصحة.

وكذا في نكاح سيد للعبدِ[٤] في أنه لا يستقل بالنكاحِ إلا بإذنِ سيده له[٥][٦][٧] أو يأذن هو لسيدهِ من غير إجبارِ السيّد لعبده ولا إجبار العبدِ لسيده على المعتمد.فلا يصح تزويجُ العبدِ الصغيرِ بحالٍ ولا يصح أن يزوجَ عبدًا محجورًا عليه بصبًا أو جنون أو سفهٍ أحدٌ بحال من الأحوالِ لا أبٌ ولا جد ولا قاض ولا وال؛ سلطان ولا نائب ولا [وصي][٨] ولو لحاجةٍ، إذ لا مصلحة لسيده في

(١) في (ج) وزوج أصل ابنه اذا كان بالغا مجنونا لحاجة.
(٢) ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، (١٩٨٣ م)، ((تحفة المحتاج في شرح المنهاج)، ج٧، ص٢٨٥، المكتبة التجارية الكبرى بمصر.
(٣) في (ز) أن يزوجه عند الحاجة.
(٤) وفي الحديث عن جابر بن عبد الله، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ فَهُوَ عَاهِرٌ» الترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، (١٩٧٥ م)، ((سنن الترمذي))، تحقيق وتعليق:أحمد محمد شاكر، ومحمد فؤاد عبد الباقي، ط٢، حديث رقم (١١١١)، ج٣، ص٤١١، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، ، قال الشيخ الألباني : حسن.
(٥) في هامش (ز) قوله في نكاح العبد إلا بإذن سيده، وقال الإمام ابو حنيفة: يجوز تزويجه بغير إذن سيده غير أنه موقوف، فإن ارتضاه السيد، وإلا له فَسخُهُ، انتهى ((ميزان)) وغيره. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، (١٩٩٢م)، ((رد المحتار على الدر المختار))، ج٣، ص١٧٣، دار الفكر-بيروت.
(٦) وقال مالك يصح وللولي فسخه عليه ، الصقلي، أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي، (٢٠١٣ م)، ((الجامع لمسائل المدونة))، تحقيق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، ط١، ج٩، ص١٠٣، دار الفكر.
(٧) في هامش (ز) تعليق في نسخة النقل في قوله إلا بإذن سيده... إلخ مراده (أي السيد الرشيد غير المحرم نطقا ولو أنثى بكرا)، انتهى. ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٩٣.
(٨) في (ب) قاض، وساقطة من (ز).

تزويجه، بخلافِ أمتهم لأن في تزويجها مصلحة اكتسابِ المهر والنفقة فسيدها يغنم وسيد العبد يغرم.

واعلم أن الزوجَ إما حُرّا أو رقيقًا، وللحر أربعةُ أحوال: حر رشيد، وحر صبي عاقل، وحر مجنون [بالغ](١)، وحر سفيه، وقد تبين لما قدمناه حكم كل منهم.

والرقيقُ له أربعةُ أحوالٍ أيضًا: رقيقٌ كله لواحد، ورقيقٌ مشترك، ومن بعضه حرٌّ وبعضه رقيق، ومكاتب.

وليسَ لأحدٍ منهم أنْ يتزوج بغير إذن، ويشترط في المشتركِ إذنُ جميعِ الشركاءِ، فإنْ كانَ فيهم محجور [عليه](٢) لم يصح تزوجه، وفي المبعضِ إذن مالكِ البعضِ وإذن سيدِ المكاتب فهو رقيقٌ ما بقيَ عليه درهم.

ولا يصح تزويجُ العبدِ الموقوف(٣) وإذا أذنَ الولي للسفيه وعين له زوجةً لم يصح نكاح غيرها ومثلهُ السيد لعبده ولو بدونِ مهرِ المعينة، فإنْ أطلقا لهما الإذنَ ولم يعينا زوجة ولا قدرا مهرًا أو عينًا الزوجة دون المهر، فإن زادَ على مهرِ المثلِ صح النكاحُ بمهرِ المثلِ فقط على السفيه وعلى العبدِ بالمسمى، ويتعلق قدرُ المثلِ بكسبه وتجارته وما زاد بذمتهِ وإن لم ترضَ الزوجةُ أو كانت سفيهة(٤)، ولو نكاحًا فاسدًا بغيرِ إذنٍ تعلق المهرُ بذمتهما، قال ابن حجر(٥): ويتجه أنْ يتعلقَ مهرُ الصغيرةِ برقبةِ العبد هنا(٦).

ولو قالَ الولي للسفيهِ: انكح بأوقية(٧) فنكح بأوقيتين هي مهر مثلها لم ينعقد لتعذرِ صحته بالمسمّى وبمهر المثل إذ كل منهما أزيد من المأذون فيه، ولو أذن الولي للسفيه أو زوجَ المجنونَ بمن يستغرقُ مهرها ماله لم يصح، بخلاف تزويج الصغير العاقل فإنه منوطٌ بالمصلحةِ لا الحاجة، وللسيد منع عبده من الخروج لزوجته ببلد آخر.

---

(١) زائدة في (ز).
(٢) زائدة في (ب) و(ز).
(٣) أما العبد الموقوف فلا يزوج بحال إذ الحاكم وولي الموقوف عليه وناظر المسجد ونحوه لا يتصرفون إلا بالمصلحة، ولا مصلحة في تزويجه لما فيه من تعلق المهر والنفقة والكسوة بإكسابه، الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، (١٩٨٤م)، ((نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج))، ج٦، ص٢٣٤، دار الفكر، بيروت.
(٤) في هامش (أ) ومثلها الصغيرة والمجنونة والمكرهة والنائمة لا مخيرة، إذ لا يجب عليها التمكين، وما قاله الاسنوي مردود. انتهى. خط الناسخ، الرملي، ((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦ ، ص٢٦٧.
(٥) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧ ، ص٢٩٢.
(٦) في هامش (أ) وجرى عليه في ((النهاية))، الرملي، ج٦، ص٢٦٨ .
(٧) في هامش (ز) (الاوقِيَّةُ بِضَمِّ الْهَمْزَةِ) وجمعها أَوَاقِي، ابن السكيت، أبو يوسف يعقوب بن إسحاق، ((إصلاح المنطق))، المنطق))، تحقيق : محمد مرعب، ط١، دار إحياء التراث العربي، (١٣٠)، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٣، ص٨٥.

الفصل الرابع

في الشروط التي تخص الزوجة

وشرُطها الخلو عن[١] الموانع لصحةِ العقدِ، كالزوج الذي لم يعلم طلاقه أو موته، فلا يصح نكاح زوجة المفقود قبل الحكم بموته بشرطه ثم انقضاء عدتها، ولا مع بقاء شيء من العدةِ ولو لحظة، ولو بانَ بعدَ العقدِ موتُ المفقودِ[٢] وانقضاءُ العدةِ[٣] قبلَ العقدِ صح النكاحُ [أو بعده فلا][٤] أو بعدَ أنْ نكحَ أربعَ زوجاتٍ فلا ينعقد نكاح الخامسة، ولو عقد بخمس معًا كبناتِ أعمامِ الولي [...][٥] أو معتقاتِهِ لم ينعقد في الكلِ، وكذا لا يصح نكاحُ العبدِ لثالثةٍ أو لثلاثٍ معا حتى يُطلّقَ الحر واحدةً من الأربعِ والعبدُ واحدةً من الثنتينِ طلاقًا بائنًا فإنْ طلقها رجعيًّا لم يصح تزويج الخامسةِ قبل انقضاء عدةِ المطلقةِ.

ولو زوج ابنته أو أخته قبل علمه بانقضاء عدتها أو قبل علم إذنها له فبانت منقضية العدة أو قد أذنت له صح النكاح قال ابن حجر[٦] وغيره: وقولُ الشيخينِ وغيرِهما أن العلم بوجود شروط النكاحِ حالَ عقده شرطٌ حمله بعضهم على أنه شرطٌ لجواز مباشرةِ العقدِ [...][٧] لا ثُم العاقد لا لصحته حتى إذا كانت الشروط محققة في نفس الأمر كان النكاح صحيحًا، وإن كان المباشر مخطئا أثم حيث قدم عليه مع علمه بامتناعه.

ولا يجبُ البحثُ عن حالِ الولي والشهودِ[٨][٩] بخلافِ البحثِ عن حالِ الزوجينِ لأنهما المقصودانِ بالذات.

---

(١) في (ز) من

(٢) في هامش (ز) قوله لو بان بعد العقد موت المفقود هكذا عبارة ((فتح الوهاب)) .

(٣) في (ب) و(ز) عدتها .

(٤) ساقطة من (ب) و(ز).

(٥) زائدة في (ب) و(ز) الخمس.

(٦) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج ٧، ص٢٢٦.

(٧) زائدة في (ب) و(ز) أو.

(٨) ثم إن بان مفسد بان فساد النكاح وإلا فلا لا بشاهد مستور الإسلام والحرية، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٣١.

(٩) وأوجبه بعض المتأخرين لامتناع الإقدام على العقد مع الشك في شروطه، شطا الدمياطي، أبو بكر (المشهور بالبكري) بن محمد شطا الدمياطي، (١٩٩٧م)، ((إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين))، ط١، ج٣، ص٣٤٦، دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع.

ولو زوج أمةَ مورثه ظانًا حياته فبانَ أنه قد [ماتَ][١] وورثها كلها صحَ النكاحُ، وكما لو زوج الخنثى أخته فبان رجلاً أو لم يعلم بلوغها فبانت بالغة[٢] فإنه يصح ، ويحرم نكاحه لمن لآعنها فتحرمُ [عليه][٣] أبدًا وإن لم يطلقها.

ويحرمُ أيضًا نكاحُ من له ملك [جزءٍ][٤] بها[٥] فلا يصح لأحدِ الشركاءِ نكاحُ الأمةِ المشتركةِ ولا لمالك البعضِ وبعضها حر وإن قل نصيبه فيها أو له شبهة ملك فيها كمكاتبة.

أو ابتدأ نكاح أمة فرعه[٦][٧] وهو حر فلا يصح، ويصح نكاحها إن كان الأصل رقيقًا، ولو اشترى الحر زوجة أصله بقي نكاحها على الصحة[٨]، ويصح للفرع نكاح أمة أصله.

ولا يصح نكاح الأمة الموقوفة[٩] عليه، ويزوجها القاضي من غيره [بمنفعتها][١٠] بإذنه، وكذا لا يصح له نكاح الأمة الموصى له بمنفعتها على التأبيد ويزوجها من غيره مالك الرقبة بإذنه.

والأمة الموقوفة على جماعة محصورين يزوجها القاضي بإذنهم، فإن لم ينحصروا[١١] لم تزوج على ما بحثه ابن حجر[١٢]، بخلاف أمة بيت المال لأن للإمام التصرف فيها حتى بالبيع ونحوه على هذا المذكور العمل.

---

(١) ساقطة من (ب) .
(٢) في (ج) بالغا .
(٣) زائدة في (ب) و(ز) .
(٤) ساقطة من (ج) و(د) ، وفي (ب) حر بها.
(٥) لتناقض حكميهما إذ كل منهما يقتضي ما لا يقتضيه الآخر فسقط الأضعف بالأقوى وأقواهما الملك لإفادته ملك الرقبة والمنفعة والنكاح لا يفيد إلا ضربا من المنفعة، الأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي، (٢٠٠٠م)، ((أسنى المطالب في شرح روض الطالب)) تحقيق: د . محمد محمد تامر ، ط١، ج٣، ص١٥٧، دار الكتب العلمية - بيروت.
(٦) وثبت به مهر إن لم تصر به أم ولد أو تأخر إنزال عن تغييب لا حد وولده حر نسيب وتصير أم ولد له إن كان حرًا ولم تكن أم ولد لفرعه وعليه قيمتها لا قيمة ولد ونكاحها إن كان حرًا، زكريا الأنصاري، ((فتح الوهاب))، مصدر سابق، ج٢، ص٦٢-٦٣.
(٧) لما له في مال فرعه من شبهة الإعفاف والنفقة وغيرهما كالمشتركة بخلاف غير الحر، زكريا الأنصاري، ((فتح الوهاب))، مصدر سابق، ج٤، ص٢٢٩.
(٨) لو ملك فرع زوجة أصله لم ينفسخ نكاحه وإن لم تحل له الأمة حين الملك لأنه يغتفر في الدوام لقوته ما لا يغتفر في الابتداء، زكريا الأنصاري، ((فتح الوهاب))، مصدر سابق، ج٤، ص٢٣٠.
(٩) وإذا وطئها الموقوف عليه لا يلزمه المهر ولا قيمة ولدها الحادث بتلفه أو بانعقاده حرا؛ لأن المهر ولد الموقوفة الحادث له، ويلزمه الحد حيث لا شبهة كالواقف، ولا أثر لملكه المنفعة، الشربيني، ((مغني المحتاج))، مصدر سابق، ج٣، ص٥٤٨.
(١٠) ساقطة من (د) و(ز).
(١١) وفي (د) وان لم يأذنوا.
(١٢) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج ٧، ص٢٥٠.

وَمُـحَـرَّمٌ بِـنَـسَـبٍ أَوْ بِـرَضَـاعِ ... مِـنْ أَصْلِـهِ أَوْ فَرْعِـهِ بِالإِجْمَـاعِ
كَـالأُمِّ وَالجَـدَّاتِ مِنْ كُـلِّ جِهَه ... كَذَا الفُصُولُ وَإِنْ سَفُلَ لَا شُبْهَه
وَأُخْتُ و بَـنَاتُ أَخٍ فَـرْعُهُمَـا ... وَعَـمّةَ وَخَـالَـةَ وَحْـدَهُـمْـا

[المبحث الأول: المحرمات بالنسب]

ونكاحُ محرمٍ له[١] بنسبٍ أو برضاع بينه وبينَ المنكوحةِ من أصله أو فرعه[٢] بالإجماع من العلماءِ.

والأصولُ كالأم والجداتِ[٣][٤] من كلِ جهةٍ؛ أي من جهةِ الأبِ والأم وإن علون، كذا الفصولُ[٥][٦] بناته وبناتُ بنيه وبناتهم وإن سفلن لا شبهة في ذلك أصلاً.

وتحرمُ الأختُ[٧] من الأبوينِ أو الأبِ أو الأم ، وبناتُ[٨] الأخِ[٩] كذلك[١٠] وفرعهما[١١] وهنَّ بناتُ الأخِ وبناتُ الأختِ وبناتهنَّ وإن سفلنَّ، وتحرمُ عمة[١٢] وخالةٌ[١٣]؛ أختُ الأبِ وأختُ الأمِ من الأبوين أو الأبِ أو الأمِ ولكن وحدهما، و يحرمن هؤلاء المذكوراتِ سواء كن من نسبٍ أو رضاع، ولا يحرمنَ بناتُ العمةِ وبناتُ الخالةِ[١٤].

---

(١) لقوله تعالى (حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالاتُكُمْ وَبَنَاتُ الاخِ وَبَنَاتُ الاخْتِ) [النساء: ٢٣].
(٢) في (د) و(ز) فصله.
(٣) في (د) كالام والأب والجد.
(٤) وهن كل أنثى ولدتك أو ولدت من ولدك ذكرا كان أو أنثى بواسطة أو بغيرها. زكريا الأنصاري، ((أسنى المطالب))، مصدر سابق، ج٣، ص١٤٨.
(٥) في (ز) البنات.
(٦) البنات وهن كل أنثى ولدتها أو ولدت من ولدها ذكرا كان أو أنثى بواسطة أو بغيرها ، زكريا الأنصاري،((أسنى المطالب))، مصدر سابق، ج٣، ص١٤٨.
(٧) الأخوات وهن كل أنثى ولدها أبواك أو أحدهما، زكريا الأنصاري، ((أسنى المطالب))، مصدر سابق،ج ٨، ص١٤٨.
(٨) في (ج) و(ز) و وبنت .
(٩) في (ب) و(ز) الأخ .
(١٠) في (ج) وبنت الاخت كذلك واخ .
(١١) في (ج) فروعهما، و(ب) فروع لهما، وفي (ز) و فروع لهما .
(١٢) وهن كل أخت ذكر ولدك بواسطة أو بغيرها ، زكريا الأنصاري، ((أسنى المطالب))، مصدر سابق، ج٣، ص١٤٨.
(١٣) وهن كل أخت أنثى ولدتك بواسطة أو بغيرها، زكريا الأنصاري،((أسنى المطالب))، مصدر سابق، ج٣، ص١٤٨.
(١٤) **فائدة:** يحرم على الرجل أصوله وفصوله وفصول أول أصوله وأول فصل من كل أصل بعد الأصل الأول، الرملي، ((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦، ص٢٧١.

وَالـمُـرْضِعَـةَ وَمَـنْ أَثَـارَ لِلَّبَنِ كَـالأَبَـوَيْـنِ قِـسْ عَلَـيْـهِ بِالسُّنَنِ
سَـوَاءِ الـبَـنِـيـنِ وَالـبَـنَـــــاتِ وَمِـثْـلُـهُ الـعَمَّـاتُ وَالـخَـــالاَتُ

[المبحث الثاني: المحرمات بسبب الرضاع]

وحكمُ المرضعة[١] للرضيع وحكمُ من أحبلها وأثار للبنِها بسبب حمله مع الطفل الرضيع في حكم المحرميةِ بينهم كالأبوينِ للرضيع [سواءٌ][٢] فقس عليه[٣] بالسنن؛ أي سواء في المحرميةِ بينَ البنينِ والبناتِ للمرضعةِ وذي اللبن[٤].

ومثله في العماتِ والخالاتِ، فلا يفترق الحكمُ بينهما كالأبوينِ من النسبِ والأبوينِ من الرضاع وأولادهم وأخواتهم أصلا فيحرمنَ بناتُ[٥] المرضعةِ على الرضيعِ سواءٌ من رضعَ معه أو قبله أو بعده، بل لو كان أولادها من زوجٍ آخر وأولاده من زوجةٍ أخرى ولو قبلَ نكاحٍ ذي اللبن أو بعده فهم إخوةُ الرضيعِ وأخواته وبناتهم وإن سفلن بناتُ أخيه وأخته.

ويحرمنَ أيضًا بناتُ المرضعةِ على أولادِ الرضيعِ وإن سفلوا إذ هنَّ [...][٦]عماتهم، ويحرمنَ أيضًا أخواتُ المرضعةِ وأخواتُ ذي اللبن [لأنهنَّ خالاته وعماته، ويحرمنَ أيضاً زوجات ذي اللبن][٧] و[سائر][٨] مَوْطُوآتِهِ بمُلكٍ أو شبهةٍ، كما يحرمنَ عليه زوجات أبيه ومَوْطُوآتِهِ من النسب، ويحرمن أيضًا عمات المرضعة وعمات ذي اللبن وخالاتهما[٩] وقس على ذلك.] ولو ادعت أمته أنها أخته من الرضاع حرمت عليه وإنْ كانَ دعواها بعد أن ملكها إن لم تمكنه من نفسها، وكذا بعده إن مكنته حال صغرها، ولو ادعت أنها مكنته عاقلةً [...][١٠] لغلطٍ أو نسيان فلها

(١) لقوله تعالى (وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ) [النساء: ٢٣]
(٢) ساقطة من (ب) .
(٣) في (ب) و(ز) عليهما .
(٤) في هامش (ب) قاعدة كل رضاع حرم على المرضع أقارب المرضعة حرم عليه أقارب ذي اللبن إلا الارتضاع بلبن الملاعنة والزانية، فإنه لا تحرم عليه أقارب الرجل لأن اللبن منتف عنه فافهم ذلك وبالله التوفيق .
(٥) لقوله تعالى (وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ) [النساء: ٢٣]
(٦) زائدة في (د) بنات .
(٧) ساقطة من (د) .
(٨) زائدة في (ب) و(ز) .
(٩) في هامش (أ) و(ج) وعماتهما و في (ز) وعماتهما .
(١٠) ساقطة من (ب) و(ج) و(د) [لا]، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق ج٧، ص٣٠١. ولو ادعت أمته أنها أخته من الرضاع فإن كان بعد تمكينها المعتبر بأن كانت بالغة عاقلة ولم تدع غلطا أو نسيانا لم تحرم عليه وإن كان قبل ذلك بأن كان قبل أن يملكها أو بعده وقبل تمكينها أو بعده وهي نحو صغيرة أو ادعت نسيانا أو غلطا حرمت عليه ويقبل قول الزوجة ذلك أي أنها أخته من الرضاع لكن بالنسبة لتحليفه على نفيه حتى إذا نكل حلفت وانفسخ النكاح ،الجمل، ((حاشية الجمل))، مصدر سابق، ج٤، ص١٨١.

تحليفه على نفيه، فإن نكلَ حلفت وحرمت، كما لو ادعته الزوجة[١]، بخلاف ما لو ادعت أنها أخته نسبًا والفرق أن النسب لا يثبت بقول النساء بخلاف الرضاع، ولو منعته أمته وقالت وَطِئَنِي نحو أبيك[٢] حلف على نفيه لأن الأصل عدمه][٣].

ولكنه أي التحريم بالرضاع - مقيد بشرطين: أحدهما كونه وقعَ بخمسِ رضعاتٍ[٤] متفرقاتٍ[٥] يقينًا فلو شك هل رضعَ أربعًا أو خمسًا فلا تحرم، ولو رضع ثم قطعه وأعرض ولها عنه [ثم عاد إليه ثانيًا فرضعتان حتى لو فعل ذلك خمس مرات في يوم أو ليلة حصل التحريم فإن لم يعرض عن الثدي بل لها وعاد اليه][٦] أو تحول إلى الآخر فرضعة [واحدة][٧]، وكذا لو نام والثدي في فمه ثم انتبه ورضع فواحدة أيضًا وإن طال نومه.

والشرط الثاني: أنْ تكونَ الرضعاتُ الخمس قبلَ تمامِ حولينِ[٨] من الولادة، فلو شك ولو في الخامسةِ هل هي قبل الحولين أو بعدهما فلا تحريم، ولكنَّ الورعَ مع الشك الاحتياط [بأن يجعلها في النكاح محرما وفي النقض والنظر أجنبية وينبغي الاحتياط] [٩]، ولو برضعة واحدة خروجًا من خلاف من حرم بها[١٠].

---

(١) في هامش (أ) أي أنها اخته من الرضاع .
(٢) قبل قولها بيمينها إن لم تكن مكنته انتهى الحلبي. الجمل، ((حاشية الجمل))، مصدر سابق، ج٤، ص١٨١.
(٣) في هامش (ب) و ساقط من (ز).
(٤) لحديث عائشة –رضي الله عنها-: «كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يُحرِّمْن، ثم نُسخن بخمسٍ معلومات، فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي فيما يُقرأ من القرآن » مسلم، ((صحيح مسلم))، مصدر سابق: الرضاع، باب التحريم بخمس رضعات، حديث (١٤٥٢)، ج٢، ص١٠٧٥، وأبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني، (٢٠٠٩ م)، ((سنن أبي داود))، تحقيق: شعَيب الأرنؤوط - محَمَّد كامِل قره بللي، النكاح، باب هل يحرم ما دون خمس رضعات، حديث رقم (٢٠٦٢)، ج٣، ص٤٠٥-٤٠٦، دار الرسالة العالمية.
(٥) متفرقات لأن الشرع ورد بها مطلقاً فحمل على العرف والعرف في الرضعات أن يرتضع ثم يقطعه باختياره من غير عارض ثم يعود إليه بعد زمان ثم يرتضع ثم يقطعه وعلى هذا إلى أن يستوفي العدد. الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، ((المهذب في فقة الإمام الشافعي))، ج٣، ص١٤٢، دار الكتب العلمية.
(٦) ساقطة من (ب) .
(٧) ساقطة من (ب) و(ج) و(د).
(٨) لحديث «لا رَضَاعَ إلا فِي الْحَوْلَيْنِ فِي الصِّغَرِ»، الدارقطني ، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي، ((سنن الدارقطني))، تحقيق : شعيب الارنؤوط ،ط١، حديث رقم (٤٣٦٥)، ج٥، ص٢٠٨، مؤسسة الرسالة حديث، البيهقي، ((السنن الكبرى))، مصدر سابق، حديث رقم (١٥٦٦٣) ،ج٧، ص٧٦٠.
(٩) ساقطة من (ب).
(١٠) في هامش (أ) وهو أبو حنيفة. وفي هامش (ز) هو أبو حنيفة ومالك والثوري والاوزاعي وغيرهم انتهى ((إعانة)) و((مغني)) نقلا عن شرح مسلم، و قال أبو ثور وأبو عيد وأبو المنذر وداود: يثبت بثلاث ولا يثبت بِأَقَلَّ انتهى كلام النووي في ((شرح مسلم))، النووي، ((المنهاج شرح صحيح مسلم))، مصدر سابق، ج١٠، ص٢٩.

كَذَا نِـكَـاحُ مَـحْـرَمٍ مِـنْ صِـهْـرِ	كَـزَوْجَـةِ أَصْـلٍ مِنَ رَقِيقٍ أَوْ حُرٍّ
ويَـحْـرُمُ الـزَّوْجَـاتُ لِـلْفُصُـولِ	مِـنِ ابْـنٍ أَوْ بِـنْـتٍ بِـلاَ ذُهُـــولِ
وَتَـحْـرُمُ أُمُّ زَوْجَـةٍ بِـالـعَـقْـــدِ	وَإِنْ تَـكُـن ابْـنَـتُـهَـا فِـي المَـهْـدِ
وَابْـنَـةُ الـزَّوْجَـةِ أَيْضًـا تَـحْـرُمُ	لَـكِـنَّـــــهَا إِذَا وَطِــــئَ لِـلأُمِّ
وَامْـرَأَةٌ مَـعَ أُخْـتِـهَـا	....

[المبحث الثالث: المحرمات بسبب المصاهرة]

وكذا يحرم نكاحُ محرمٍ له من جهةِ الصهرِ كزوجةِ أصلٍ(١)(٢) أبٍ أو جد من جهةِ الأبِ أو الأم وإن علا من نسبٍ أو رضاع كما مَر، ورقيق أو حر فلا يختلف الحكم فتحرمُ زوجةُ الأبِ والجد على بنيه وبنيهم وبني بناتهِ وإن سفلوا ويحرمُ على الأصولِ نكاحُ الزوجاتِ للفصولِ(٣) المذكورين سواء كانوا من ابنٍ أو من [ابنٍ] (٤) بنتٍ فتفهم ذلك بقلب حاضر بلا ذهول وغفلة.

وتحرمُ على الزوجِ نكاحُ أمِ الزوجةِ(٥) بمجردِ العقدِ للنكاحِ الصحيح وإن لم يطأ البنتَ، ولا تحرم الأم بمجردِ العقدِ الفاسدِ [للبنت](٦) إلا أنْ يطأها فيه أو أدخلت ماءه وإن تكن ابنتها الزوجة في المهدِ؛ محل تربيةِ الطفلِ؛ أي فتحرمُ الأم وإنْ كانت ابنتها كذلك.

وابنة الزوجةِ(٧) أيضًا تحرمُ(٨) على زوجِ أمها لكنها لا تحرمُ بمجردِ العقدِ بل إذا قد وطئ للأمِ ولو في نكاحٍ فاسدٍ أو في الدبرِ أو إستدخلت ماءه، ويدخل في أم الزوجةِ جداتها لأمها وأبيها وفي ابنة الزوجة بنات بناتها(٩) وإن سفلنَ، فكل هؤلاء [المذكورات](١٠) من النسب والرضاع والمصاهرة يحرمن على التأبيد.

ويحرمُ [الجمعُ بينَ](١١) امرأة [مع](١٢) أختها(١٣) من أي جهةٍ ولو من رضاعٍ في نكاحٍ واحدٍ، فلا ينعقد نكاح الثانية وإن جمع بينهما بعقد واحد بطل فيهما.

---

(١) في (ب) و(ز) الأصل.
(٢) لقوله تعالى (وَلا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُم مِّنَ النِّسَاءِ إِلا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا)[النساء: ٢٢].
(٣) لقوله تعالى (وَحَلائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلابِكُمْ) [النساء: ٢٣] .
(٤) ساقطة من (ب) وزائد في (ز) من ابن ابن.
(٥) لقوله تعالى (وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ) [النساء: ٢٣]
(٦) ساقطة من (ب) و(د).
(٧) لقوله تعالى (وَرَبَائِبُكُمُ اللاتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَائِكُمُ اللاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ) [النساء: ٢٣]
(٨) في (ز) تحرم لكنه .
(٩) في هامش (أ) لعله بنات أولادها ليشمل بنات الذكور من أولادها فتأمل .
(١٠) ساقطة من (ز) .
(١١) في (ز) الجمع بين .
(١٢) ساقطة من (ز) .
(١٣) لقوله تعالى (وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إِلا مَا قَدْ سَلَفَ) [النساء: ٢٣] .

أَوْ خَـالَـةِ كَمَا عَلَيْهِ الأُمَّــةَ	.... أَوْ عَمَّـةَ
أَوْ قَبْلُ إنْ كَانَ لَـهَـا مُجَـامِعَـا	حَـتَّى تَبِيـنَ الأُولَـى مُخَالِعَا

أو جمعَ بين امرأة وعمتها أو خالتها[١] أو بنتِ أخيها أو أختها، وضابطه أنه يحرمُ الجمعُ بينَ من لو قدرت إحداهنَّ ذكرًا لم يحل له نكاح الأخرى لمحرمية بنسب أو رضاع، ولا يجيء هذا الضابط في المحرمية بالمصاهرة فلو جمع بين امرأة و منكوحة أبيها [...][٢] [المزوج][٣] أو بين أم زوج بنته ومنكوحة ولدها أو بين حرة وأمتها جاز كما عليه الأمة المحمدية.

[ويستمر][٤] [تحريم][٥] نكاحِ نحو أختِ الزوجةُ لا على التأبيد بل حتى تبين الزوجةُ الأولى مخالعًا لها بعوضٍ أو يطلقها بغيرِ عوض [...][٦] قبل إنْ كانَ لها مجامعًا أو طلقها ثلاثًا فإذا طلقها كذلك حل له [نكاحُ][٧] نحو أختها في الحالِ، أما إذا طلقها رجعيا فلا تحل له إلا بعد انقضاء عدتها.

ومن حرمَ [عليه][٨] جمعهنَّ بعقد النكاحِ حرم وَطْؤُهُنَّ معا بالملك، فيحرم عليه وطء أمته التي هي أختُ زوجته[٩] ووطء أختِ أمته الْمَوْطُوءَة إلى أنْ يحرم عليه وطء الْمَوْطُوءَة إما بنقل ملكها أو تزويجها أو كتابتها، فَحِينَئِذٍ يحل له وطء الأخرى، ولو أعرض عن الْمَوْطُوءَة واعتزلها بغير ذلك لم تحل له [...][١٠] أختها.

إنتهى ما يتعلق بنكاح الحرة العاقلة، وسيأتي حكم المجنونة في فصل الأولياء.

---

(١) لحديث «لا تنكح المرأة على عمتها، ولا العمة على بنت أخيها، ولا المرأة على خالتها، ولا الخالة على بنت أختها، ولا تنكح الكبرى على الصغرى، ولا الصغرى على الكبرى»، أبو داود، ((سنن أبي داود))، مصدر سابق، حديث رقم (٢٠٦٥)، ج٣، ص٤٠٩، قال الشيخ شعيب وأخرجه الترمذي (١١٥٥) من طريق يزيد بن هارون، عن داود بن أبي هند، بهذا الإسناد. وقال: حديث حسن صحيح. وقال: أدرك الشعبي أبا هريرة وروى عنه، وسألت محمداً (يعني البخاري) عن هذا، فقال: صحيح.

(٢) زائدة في (ز) أو إبنها.

(٣) ساقطة من (ز).

(٤) ساقطة من (ز).

(٥) ساقطة من (ب) و(د) و في (ج) نكاح تحريم .

(٦) زائدة في (ب) من .

(٧) ساقطة من (ب) و(د).

(٨) ساقطة من (د) .

(٩) امتنع وطؤها فلم يثبت فراش الملك الطارئ على فراش النكاح بضعفه عنه واستمر جواز الوطء بفراش النكاح فقد استمر فراش النكاح. بن قاسم العبادي، أحمد بن قاسم العبادي، ((حاشية العبادي على الغرر البهية))، ج٢، ص٣١١، المطبعة الميمنية.

(١٠) زائدة في (د) نحو.

[المبحث الرابع : شروط نكاح الأمة]

والشرط في صحةِ نكاحِ الأمةِ[١] للحر خمسةٌ: **أحدها** العجزُ عن أهبة[٢] حرةٍ[٣][٤] أو مبعضةٍ، وسيأتي.

و**ثانيها**: خوفُ [الوقوعِ في][٥] العنت[٦] [٧]؛ وهو الزنا بأن لا يثق من نفسه بديانةٍ ومروءةٍ تحجزه عنه، وإن لم يغلب على ظنه خوفُ الوقوع فيه، ولو ادعى أنه خائفٌ وظاهرُ الحالِ تكذيبه ككبره وضعفِ شهوته قُبلَ قوله لأنه لا يعرفُ إلا من جهته .

ولو عرف له مالٌ أو حرفةٌ يقدر به على الحرةِ لم تُقبل دعواه العجز إلا ببينة، ولو خاف من أمة بعينها فقط لقوة ميله إليها قال ابن حجر[٨]: لَمْ تَحِلَّ لَهُ وَلَا اعْتِبَارَ بِعِشْقِهِ لِأَنَّهُ دَاءٌ تُهَيِّجُهُ الْبَطَالَةُ وَإِطَالَةُ الْفِكْرِ وجرى بعضهم[٩] على الحل، والمبعضة والمستولدة كالرقيقة كلها.

---

(١) واعلم أن سبب منع نكاح الأمة إرقاق الولد لأن الولد يتبع الأم في الرق والحرية والشارع متشوف إلى دفع الرق. تقي الدين الشافعي ، أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، (١٩٩٤م)، ((كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار))، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، ط١، ص٣٤٩، دار الخير – دمشق

(٢) أهبة الحرب عدتها وجمعها أُهَبٌ، والمقصد هنا أهبة النكاح وهو مؤنة النكاح. الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، (١٩٩٩م)، ((مختار الصحاح))، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، ج١، ص٢٥، المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – صيدا

(٣) لقوله تعالى (وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ) [النساء :٢٥]

(٤) ولو نكح حر أمة بشرطه ثم أيسر أو نكح حرة لم تنفسخ الأمة أي نكاحها لأنه يغتفر في الدوام لقوته بوقوع العقد صحيحا ما لا يغتفر في الابتداء، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٣٢٠

(٥) ساقطة من (د) .

(٦) لقوله تعالى: (ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنكُمْ) [النساء :٢٥].

(٧) الأمة إذا تزوجت حرًا بشرطه، ثم ادعت عنته المقارنة للعقد لتتمكن بذلك من الفسخ، لم تسمع دعواها؛ لأن ثبوت ذلك يؤدي إلى إبطال النكاح من أصله لانتفاء شرطه وهو خوف العنت، وإذا كان النكاح باطلاً لم تصح الدعوى؛ للزوم الدور، الدَّمِيري، كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري أبو البقاء الشافعي، (٢٠٠٤م)، ((النجم الوهاج في شرح المنهاج))، تحقيق: لجنة علمية، ج٧، ص٢٤٤، دار المنهاج، جدة،

(٨) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٣١٨.

(٩) منهم الروياني، فأما إذا خاف العنت من أمة بعينها أن يزنى بها إن لم يتزوجها لقوة ميله إليه وحبه لها فليس له أن يتزوجها إذا كان واجدًا للطول لأننا نراعى عموم العنت لا خصوصه، والله أعلم ، وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ السَّلامِ: يَنْبَغِي جَوَازُهُ لِلْمَمْسُوحِ مُطْلَقًا لِانْتِفَاءِ مَحْذُورِ رِقِّ الْوَلَدِ. الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل، (٢٠٠٩ م)، ((بحر المذهب في فروع المذهب الشافعي))، تحقيق: طارق فتحي السيد، ط١، ج٩ ، ص٢٣٥، دار الكتب العلمية، الانصاري، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي ((الغرر البهية في شرح البهجة الوردية))، ج٤، ص١٤١، المطبعة الميمنية.

وَلَا يـصِـحُّ مَـعَ وجُـوُدِ ضَــرَّهِ	تَصْلُـحُ بِأَنْ زَالَـتْ بِـهَـا المَضَرَّه
أَوْ رَضِـيـَتْ بِـمِـثْـلِ مَهْرِ الأَمَه	لَا كَـوْنُــهُ يَـبْـقَى لَـهَــا فِي الذِّمَّة
وَشَرَطَهَا الرَّابِعُ تَكُونُ مُسْلِمَه	فَـالْـكَــافِـرَةُ مُـطـلـَقًا مُـحَـرَّمَـــه

و**ثالثها:** أنْ لا يكونَ معه زوجة، فلا يصحُ نكاحُ الأمةِ مع وجودِ ضرة، سواء كانت حرة أو أمة حيثُ كانت تصلحُ للوطء بأنْ لم تكن جذمًا ولا برصا ولا هرمة ولا مقطوعة الأطراف، وضابطها إذا زالتْ بها المضرةُ من خوف الوقوع في المحذور بإعتبار العرف الغالب لا بإعتبار زعمه وطبعه.

ولو قدر على حرة غائبة لزمه السير[١] إليها إن أمكن انتقالها معه لبلده ولم تلحقه مشقة ظاهرة في نقلها ولم يخف الزنا مدة طلبها، وإلا حلت له الأمة.

ولو غاب ماله أتى فيه ما ذكر، وكما لو كانت له زوجة غائبة وخاف المحذور قبل الاجتماع بها أو لم يجد إلا حرة زانية أو قبيحة المنظر حلت له الأمة، ولو وجد حرة تجابيه بنصف مهرها وهو يقدر عليه أو رضيتْ بمثلِ مهرِ الأمةِ: لم تحل له الأمة لا إن رضيت الحرة بكونهِ يبقى لها عليه في الذمةِ إلى يساره أو تُبَرِّئُهُ منه أو من بعضه بعد العقد، فلا يحرم عليه نكاح الأمة لأن لها المطالبة بالمهر والامتناع عن البراءة[٢].

وشرطها **الرابع**[٣]: أنْ تكونَ مسلمة[٤]، فالأمة الكافرة مطلقًا ولو كتابية محرمةٌ[٥] على المسلم ولو عبدا بعقدِ النكاح، وأمَّا التسرّي فيصح للمسلم وطء أمته الكتابية لا غيرها ولو مجوسية كما يصح عقد نكاح الكتابية الحرة.

---

(١) في (ز) السفر.
(٢) وكذلك إذا رضيت الحرة بدون مهر المثل وملك ذلك القدر لأنه لا يلزمه تحمل المنة وفيه وجه آخر اختاره الصيدلاني أنه لا يجوز له نكاح الأمة لأن المنة بالمهر مستحقر في النكاح بخلاف المنة في بيع الماء والثوب الساتر للعورة في الصلاة. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، ((الوسيط في المذهب))، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم و محمد محمد تامر، ط١، ج٥، ص١١٩، دار السلام – القاهرة.
(٣) في (ب) و(ز) الرابع بأن .
(٤) لقوله تعالى (فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ) [النساء :٢٥].
(٥) لأنه اجتمع فيها نقصان لكل منهما أثر في منع النكاح وهما الكفر والرق فلا يجوز للحر المسلم نكاحها كالحرة المجوسية والوثنية لاجتماع نقص الكفر وعدم الكتاب وأما غير الحر فلأن المانع من نكاحها كفرها فساوى الحر كالمرتدة والمجوسية، زكريا الأنصاري، ((أسنى المطالب))، مصدر سابق، ج٣، ص١٥٨.

وَلَا بِــأَنْ يُـلْـحِـقَـهَـا أُخْـــرَى	إِلَّا بِـحُــرَّةٍ إِذَا هُــوَ حُـــــــرَّا
أَمَّـا الـرَّقِـيـقُ فَـلَـهُ اثْـنـتـيــن	رَقِـيـقَـتَـيـن وَكُـنَّ حُـرَّتَـيْـــن
وَلَا يَـزَدْ وَحَـرَمَـتْ بِطَلْقَتَـيْـنِ	كَالْحُـرِّ بَعْدَ الثَّالِثَـةِ بِغَيْـرَ مَـيْــنِ
إِلَّا بِـتَّحْلِيــلِ كَـمَا سَـيَـأْتِـــي	فَاعْلَمْـهُ وَاعْمَـلْ بِـهِ وَكُنْ مُوَاتِي

والخامس: لا يصح لمن تزوج بأمة أنْ يلحقها بنكاح أمة أخرى إلا إذا قدر بعد عجزه، فله أن يتزوج بحرة [فله ذلك](١) بل له أن يتزوج مع أمة ثلاث حرائر ولا يلزمه طلاقها إذا قدر، وكذا له أن يتسرى بعدها ما شاء، وإنما هذه الشروط المذكورة إذا هو أي الزوج حُرًّا كله.

وأما الرقيقُ كله أو بعضه فله نكاح اثنتينِ معًا أو مرتبًا سواء كانتا رقيقتينِ أو كن حرتين أو حرة وأمة، ولا يزد العبد على زوجتين.

وحرمتْ عليه زوجته بطلقتينِ(٢) كما تحرم زوجة الحر بعد الطلقة الثالثةِ، بغير مين: كذب، إلا بتحليلٍ كما سيأتي في بابه، فاعلمه واعمل به، وكن مواتي: موافق.

والعبرة في عدد الزوجات وعدد الطلاق بالزوج، سواء كانت الزوجة حرة أو أمة بخلاف ما يأتي في العدة، فإن العبرة بالزوجة، سواء كان الزوج حُرًّا أو رقيقًا.

---

(١) ساقطة من (ب) و(ز).

(٢) ودليلنا قوله تعالى: (هَلْ لَكُمْ مِنْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ شُرَكَاءَ فِيمَا رَزَقْنَاكُمْ فَأَنْتُمْ فِيهِ سَوَاءٌ) [الروم : ٢٨] إنكارا لتساويهما في شيء من الأموال ، فكذلك في الطلاق لأنه نوع من الملك، الروياني، ((بحر المذهب))، مصدر سابق، ج٩، ص١٩١.

وَالشَّرْطُ لِلصِّيغَةِ إِيجَابُ الْوَلِيِّ مُخَاطِبًا لِلزَّوْجِ فَافْهَمْ مَا تُلِّي
بِقَولِهِ أَنْكَحْتُكَ أَوْ زَوَّجْتُكَ بِلَفْظِهِمَا فَقَطْ لَا حَلَّلْتُكَ
مُعَيِّنًا فَاطِمَةً أَوْ مَرْيَمَا أَوْ هَذِهِ لَا بُدَّ حَتَّى تَعْلَمَا

الفصل الخامس

في الصيغة وما يشترط فيها

والشرط[١] للصيغة للنكاح إيجاب من الولي بشرط أن يكون مخاطبًا به للزوج حيث باشر العقد، فافهم ما تُلي عليك في ذلك.وكذا يخاطب [الولي][٢] النائب ووكيل الولي للزوج[٣] بقوله له: أنكحتك أو زوجتك، أو زوجت منك أو لك أو إليك بلفظهما؛ أي الإنكاح أو التزويج فقط[٤]، ويجزىء الاقتصار على أحدهما، بل هو أولى، ولا يصح بغيرهما كقوله: حللتك أو أبحتك [...][٥] ونحوهما وإن نوياه، إذ لا يصح بالكناية[٦].

وأن يكون معينًا في الإيجاب اسم الزوجة: كزوجتك فاطمة أو أنكحتك مريمًا أو هذه للحاضرة وأشار إليها وإن لم يسمها، ولو كانت منتقبة (بنون ثم تاء [مثناة][٧] [ثم قاف][٨]) أو وراء سترة والزوج لا يعرف وجهها[٩] ولا نسبها، لم يحكم بصحة العقد حالًا، فإن عرفها في مجلس العقد بانت صحته وإلاّ فلاَ، و[لا][١٠] يشترط معرفة الشهود لها[١١]، لأن الواجب حضورهم وضبط صيغة العقد[١٢]، والمدار على ما في نفس الأمر فتفطن لذلك، فإنه لا بد من توقف الصحة حتى تُعلم، ويزول الإشتباه بغيرها. .

---

(١) في (ب) و(د) وصحة الصيغة، و في (ز) وصحة العقد.
(٢) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).
(٣) في (ب) و(ز) ووكيل الولي بقوله للزوج.
(٤) فلا ينعقد بغيرهما كلفظ البيع والتمليك والهبة والإحلال والإباحة لخبر مسلم: «اتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله»، زكريا الأنصاري، ((أسنى المطالب))، مصدر سابق، ج٣، ص١١٨، مسلم، ((صحيح مسلم))، مصدر سابق، حديث رقم (١٢١٨)، ج٢، ص٨٨٦.
(٥) زائدة في (ب) أوطلقتك، و في (ز) أو ملكتك.
(٦) إذ لا مطلع للشهود على النية. زكريا الأنصاري، ((أسنى المطالب))، مصدر سابق، ج٣، ص١١٨.
(٧) زائدة في (ب).
(٨) ساقطة من (د).
(٩) في (ج) اسمها.
(١٠) ساقطة من (ب).
(١١) قال جمع: ولا ينعقد نكاح منتقبة إلا إن عرفها الشاهدان اسمًا، ونسبًا، أو صورة. الرملي، ((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٣١٨.
(١٢) وتحمل الشهادة على صورة العقد حتى إذا دعوا لأداء الشهادة لم يحل لهم أن يشهدوا أن المنكوحة بنت فلان بل يشهدون على جريان العقد، كما قاله القاضي حسين، شطا الدمياطي، ((إعانة الطالبين))، مصدر سابق، ج٣، ص٣٤٣.

وَيَقْبَلُ الزَّوْجُ بِلَا تَوَقُّف فِي فَوْرِهِ مِنْ غَيْرِ مَا تَخَلُّف
بِقَوْلِهِ قَبِلْتِ ذَا النِّكَاحِ أَوْ تَزْوِيجَهَا بِحَيْثُ فِي الْمُعْنَى اِسْتَوَوْا

ولا يحل للزوج الاستمتاع [بها][١] قبل علمه بعينها أو نسبها، ولا بد مع ذكرها من ذكر أبيها كبنتي أو أختي أو ابنة عمي بحيث تتميز عن غيرها، ولو ذكر اسمها ونويا معينة صح، ولو لم يكن للأب إلا بنت واحدة فقال: زوجتك ابنتي ولم يسمها كفى، ولو كانت له بنت أخرى مزوجة تعين تسمية المعقود بها، ولو كان له بنتان[٢] صغرى وكبرى واتفقا على نكاح الصغرى وقال الأب: زوجتك بنتي، ونوياها صح وإن لم يعلم الشهود بنيتهما.

ويشترط أن يقبل الزوج للنكاح فورًا بعد فراغ الولي من الإيجاب بلا توقف في فوره من غير ما تخلف عن الإيجاب، فإن سكت بما يزيد على نفس العيِّ أو تكلم ولو يسيرًا لغير مصلحة العقد أعاد الإيجاب، وإلا لم ينعقد ولا يضر كلام الولي في حال قبول الزوج، وقبوله بقوله: قبلت هذا النكاح أو قبلت تزويجها أو نكاحها[٣] أو تزوجتها أو نكحتها، بحيث أنهما في المعنى استووا وإن لم يستويا[٤] في اللفظ أو تسمية الصداق، فلو قال الولي: زوجتك فاطمة [أختي][٥]، فقال الزوج: قبلت نكاحها صح لاستوائهما في المعنى، بخلاف: زوجتك فاطمة، فقال: قبلت نكاح مريم، فلا ينعقد لواحدة منهما لاختلافهما، ولو قال: زوجتك ليلى بألف، فقال: قبلت تزويجها بخمسمائة أو عكسه، أو سكت عن ذكر المهر صح بمهر المثل[٦]، ولو لم يعد الزوج ذكر النكاح أو التزويج فقال: قبلت[٧] أو قبلتها [فقط][٨]، لم ينعقد[٩].

---

(١) زائدة في (د) و(ز).
(٢) ولو قال، وله ابنتان كبرى وصغرى: زوجتك بنتي الكبرى وسماها باسم الصغرى صح في الكبرى اعتمادا على الوصف، الشربيني، ((مغني المحتاج))، مصدر سابق، ج٤، ص٢٣٤.
(٣) في هامش (ز) والأولى في القبول قبلت نكاحها لأنه القبول الحقيقي، انتهى. المليباري، زين الدين أحمد بن عبد العزيز بن زين الدين بن علي بن أحمد المعبري المليباري الهندي ((فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين))، ج١، ص٤٥٢، دار ابن حزم.
(٤) في (أ) و(ب) و(ج) و(د) يستووا
(٥) ساقطة من (ب) و(د)
(٦) لأن الزوج لم يقبل بألف والوالي لم يوجب بخمسمائة فسقط الجميع ووجب مهر المثل، الشيرازي، ((المهذب))، مصدر سابق، ج٢، ص٤٦٣
(٧) فإن اقتصر على قبلت، لم ينعقد على الأظهر. وقيل: قطعا. وقيل: ينعقد قطعا، النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، (١٩٩١م)، ((روضة الطالبين وعمدة المفتين))، تحقيق: زهير الشاويش، ط٣، ج٧، ص٣٧، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان
(٨) ساقطة من (ب)
(٩) لأنه لم يوجد منه التصريح بواحد من لفظي النكاح والتزويج، ونيته لا تفيد. الشربيني، ((مغني المحتاج))، مصدر سابق، ج٤، ص٢٢٧

وَلَوْ بَدَا بِقَوْلِهِ زَوِّجْنِـــي فَقَالَ زَوَّجْتُكَ كَانَ مُغْنِـي
وَشَرْطُهُ مُنْجَزًا ومُطْلَقًا بِغَيْرِ تَأْقِيتٍ وَلَا مُعَلَّقَ
وَإِنْ أَتَى بِلَفْظِهِ مُتَرْجَمًا عَنْهُ بِآخَرَ صَحَّ فَافْهَمْ تَغْنَمَا

ولو بدا الزوج قبل إيجاب الولي بقوله: زوجني ابنتك مثلا، فقال الولي: زوجتكها، صح وكان مغنيًا عن إعادة القبول، وكذا لو قال الزوج ابتداءً: قبلت نكاح ابنتك، فقال الأب: زوجتكها، فإنه يصح أيضًا.

وشرطه - أي لفظ الصيغة - أن يكون منجزًا ومطلق أي بغير تأقيت[١] بمدة، فلا يصح نكاح المتعة[٢][٣]: وهو أن يتزوج امرأة ليستمتع بها مدة معلومة أو مجهولة، فإذا انقضت فارقها من غير طلاق.

ولا يصح العقد المعلق بوجود الصفة كمتى بلغت بنتي أو إذا صح لي تزويجها أو متى انقضت عدتها فقد زوجتكها، أو إن كان أبي مات وورثت هذه الجارية فقد زوجتكها وإن بان ميتا، بخلاف ما لو رأى امرأة فقال: إن كانت هذه ابنتي أو أمتي فقد زوجتكها، فإنه يصح، وليس بتعليق لأنَّ (إنْ) إذا دخلت على ماضٍ محققا كانت بمعنى إذ و(إذ) معناها التحقيق.

وإن أتى العاقدان أو أحدهما بلفظه، أي بلفظ التزويج أو الإنكاح مترجمًا عنه بلفظ آخر[٤] يوافق معناه بأي لغة صح العقد بشرط أن تكون الترجمة[٥] عن صريح لفظ التزويج أو الإنكاح.

ولو أبدل العاقدان أو أحدهما الزاي من زوجتك جيمًا أو عكسه فقال: جوزتك أو قبلت تزويزها صح إن كان لغة مثله، كما لا يضر من عامي فتح تاء زوجتَك، وكذا من عارف جرى عرف بلده بذلك.

ويصح أيضًا: زوجكك بكافين؛ لأن الخطأ بالإعراب والتذكير والتأنيث في كل ما لا يخل بالمعنى مغتفر، فافهم ذلك تغنما والفهم: هيئةٌ للنفس بها يتحقق معاني ما يَحسن، والغنيمة: ما يحرزه الإنسان لنفسه ممَّا لو تركه لضاع .

---

(١) في هامش (أ) قوله: تأقيت، أي لا يصح تَأْقِيتُهُ كسنة أو شهر مطلقًا، ولو قال: مدة عمرك أو عمرها، ففيه خلاف، والذي رجحه ابن حجر في ((التحفة))، ج٧، ص٢٢٤، وصاحب ((الإسعاد)) البطلان، وهو المعتمد انتهى خط الناسخ

(٢) في هامش (أ) قال الشيخ المليباري في ((فتح المعين)): وليس منه ما لو قال: زوجتكها مدة حياتك أو حياتها لأنه مقتضى العقد بل يبقى أثره بعد الموت. المليباري، ((فتح المعين))، مصدر سابق، ج١، ص٤٥٤

(٣) لما رُوِيَ عن علي -رضي الله عنه- «أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن نكاح المتعة يوم خيبر، وعن لحوم الحمر الأهلية»، مسلم، ((صحيح مسلم))، مصدر سابق، حديث (١٤٠٧)، ج٢، ص١٠٢٧

(٤) وإن أحسن العربية ، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٢١، الرملي، ((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦، ص٢١٢.

(٥) في (ج) أن يكون المترجم عنه

عَـدْلاَنْ يـفـهـمـانـهـا مُـحَـقَّـقَـيْـنِ	بِشَـرْطِ أَنْ يَفْهَمَ لَفْظَ العَاقِدَيْنِ
فِـي حَـالَــةِ الـلّـفْـظِ وَوَجْهُهُ جَلِــيّ	قَدْ أَبْصَرَا لِلزَّوْجِ أَيْضًا وَالوَلِيّ

الفصل السادس
في شروط شاهدي[1] العقد للنكاح وغيره

اعلم أنه لا يصح عقد النكاح إلا بشرط أن يفهم لفظ العاقدين الزوج والولي عدلان جامعان لشروط العدالة و يفهمانها[2] - أي الصيغة - محققين لها مع فهم الزوج والولي أيضًا فلو فهمها العاقدان دون الشاهدين أو عكسه لم ينعقد .

ويشترط أن يكون الشاهدان قد أبصرا للزوج أيضا والولي، في حالة اللفظ ووجهه جلي، كما أن السمع والبصر شرط في الشهادة [بسائر العقود][3] فلا يكفي حضور الأصم والأعمى[4] و الأخرس ولا ذي حرفة دنية تخل بمروءته، ولا من يتعاطى ما يزري بمثله في ملبسه وسيرته.

ولا يصح الاعتماد على الصوت، وإذا قال أبو المنتقبة أو أمها: هذه بنتي، أو قال عدل: هذه بنت فلان، جاز اعتماده[5]، قال ابن حجر[6] " وينبغي أن يكتفي بعدل الرواية؛ لأن هذا من باب الإخبار، إذ ليس لنا شهادة يقبل فيها واحد إلا في هلال رمضان، ولأن الشهادة تختص بما يقع بَعدَ دعوى صحيحة عند قاضٍ أو محكم وليس هنا شيء[7] من ذلك".

---

(١) في هامش (أ) لخبر ابن حبان في صحيحه: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل، وما سن من نكاح على غير ذلك فهو باطل» الحديث ((شرح العدة)). ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي، (١٩٩٣م) ((صحيح ابن حبان))، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ط٢، حديث رقم (٤٠٧٥)، ج٩، ص٣٨٦، مؤسسة الرسالة

(٢) في هامش (ز) قوله يفهمانها: أي يفهمان معناها، انتهى ((فتح المعين)) .

(٣) ساقطة من (ب).

(٤) وقيل: يصح بالأعميين، لأنه أهل للشهادة في الجملة والأصح لا، النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٧، ص٣٦، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق ، ج٧، ص٢٢٨

(٥) في هامش (ز) قوله: جاز اعتماده وفي البجيرمي ما نصه ولا يفترض معرفته الشهود للزوجة ولا ان المنكوحة بنت فلان بل الواجب عليهم الحضور وتحل الشهادة على صورة العقد حتى إذا دعو لأداء الشهادة لم يحل لهم ان شهدوا أن المنكوحة بنت فلان بل شهدوا على وبان العقد كما قاله القاضي حسين حكاه الزيادي عن الشوبري وهو تابع لابن حجر وقال الرملي لا بد من معرفة الشهود اسمها ونسبها أو يشهدان على الصورة برؤية وجه وقال عميره يشترط في إنعقاد النكاح على للمنتقبة أن يراياها الشاهدان قبل العقد فلو عقد عليها وهي منتقبة ولم يعرفاها لم يصح لان سماع الشاهد العقد كسماع الحاكم الشهادة وفي الزركشي محله إذا كانت مجهولة النسب و إلا فيصح انتهى .

(٦) ابن حجر الهيتمي، ((فتاوى ابن حجر الهيثمي))، ج٦، ص٤٦٢، دار الفكر ـ بيروت.

(٧) في (ج) شرط

غَيْرَ مُصِرَّيْنِ عَلَى صَغِيرَه	وَلَمْ يَكُونَا رَكِبَا كَبِيرَة
كَقَتْلٍ أَوْ شُرْبٍ لِخَمْرٍ أَوْعُقُوقِ	أَوْ غِيبَةٍ لِعَالِمٍ بِئسَ الفُسُوقَ

[المبحث الأول: ما ترد به الشهادة]

والضابط في عدالة الشاهدين أن يكونا غير مصرين على معصية صغيرة[١]، والصغائر كثيرة جدا لا تدخل تحت الحصر، منها: الغيبة ونظر الأجنبية وقبلتها والخلوة بها ومهاجرة المسلم فوق ثلاث ولو أحد الزوجين وترك تعلم ما يميز به [بين][٢] أركان الصلاة وسننها.

والمصر: هو الدائم العزم على المعصية التي فعلها، والمستغفر عقب كل ذنب لا يكون[٣] مصرًا مع العزم بقلبه أن لا يعود وإن عاد، ومن استغفر بلسانه وقلبه مصر على العود فهو مُصِّر ولو[٤] إستغفر كل يوم ألف مرة ، ومن كثر منه ملابسة المعاصي والعود إليها وزعم أنه يتوب فهو كالمُصِّر عليها، فلا تقبل شهادته إن لم تغلب طاعته معصيته[٥]، فإن غلبت طاعته [معاصيه][٦] قبلت شهادته وإن غلبت معاصيه أو ساوتها لم تقبل.

ويشترط في الشاهدين أيضًا أنهما لم[٧] يكونا ركبا معصية كبيرة أصلًا وبلغ بعضهم[٨] عدد الكبائر أربعمائة وزيادة لكن في المعنى، [لا أن][٩] الشهادة ترد بكل واحدة منها.

واختلف فيما ترد به الشهادة منها، وضابطها ما ورد فيه وعيد شديد كقتل للنفس التي حرم الله وهو أكبر الكبائر بعد الكفر، ومنه قتل ابن من قتل أباه أو أخاه، أو شرب لخمر أو عقوق الوالدين، أو غيبة لعالم، أو حامل قرآن، أو قطع رحم، أو سحر، أو نميمة، أو سِعَايَة[١٠] أو قِيادة، أو

---

(١) لكن الإدمان على الصغيرة، السالب للعدالة، هو المداومة على نوع من الصغائر، أو الإكثار من الصغائر، سواء كانت من نوع واحد، أو من أنواع مختلفة؟ قال الرافعي: منهم من يفهم كلامه الأول، ومنهم من يفهم كلامه الثاني، ويوافقه قول الجمهور: من تغلب معاصيه طاعاته، كان من ذوي الشهادة. ابن الرفعة، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، (٢٠٠٩م)، ((كفاية النبيه في شرح التنبيه))، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم، ط١، ج١٩، ص١٠٠، دار الكتب العلمية.
(٢) ساقط من (ب) و(ز) .
(٣) في (ز) يصير .
(٤) في (ز) وإن
(٥) في (ب) و(ز) معاصيه .
(٦) زائدة في (ب).
(٧) في (ب) لا.
(٨) في هامش (أ) هوالشيخ ابن حجر من كتاب ((الزواجر عن إقتراف الكبائر)) كل ما قيل من مرادها أنه كبيرة وإن كان الأصح او الصحيح أنه صغيرة أو مكروه كما بينه فيه
(٩) في (أ) و(د) لأن، في هامش (أ) لعله لا أن .
(١٠) وَ (سَعَى) بِهِ إِلَى الْوَالِي (سِعَايَةً) وَشَى بِهِ، الرازي، ((مختار الصحاح))، ج١، ص١٤٨.

....	.......................بِئسَ الفُسُوقَ
فَكُلُّ هَـذَا يُسْـقِطُ الـعَدَالَـــه	فَـلَا يَصِـحُّ الـعَقْـــدُ لَا مَـحَـالَـه
وَإِنْ حَـضَـرَ شَـاهِدٌ مَسْـتُـورُ	صَـحَّ بِشـهِ لَا عَـبْـدٌ أَوْ صَـغِيــرُ

دِياثة[١]، ومنها: السرقة، والكذب، وقطع الطريق، والزنا، وقذف المحصنات، وأكل الربا ومال اليتيم والميتة لغير المضطر وشهادة الزور، وكتم الحق وترك الصلاة و إخراجها عن وقتها عمدًا ونسيان القرآن بعد حفظه.

فمن ارتكب كبيرة واحدة وإن غلبت طاعته[٢] وكثرت أو أصر على صغائر[٣] ولم تزد طاعته على معاصيه، فهو فاسق مردود الشهادة، وبئس الفسوق ما لم يتب من الكبيرة حقيقةً وتمضي بعد توبته سنة مدة الاستبراء يعرف بها صدقه، وإن كان فيها حق لآدمي[٤] خرج عنه إن قدر وقيل: تكفي فيها التوبة عند العقد كالتوبة من الصغائر.

واختار جماعة من علماء اليمن صحة العقد بحضور فاسقين، ويحمل على جهة[٥] يتعذر أو يتعسر وجود العدالة فيها كالبادية ونحوها.

فكل هذا المذكور يسقط العدالة، فلا يصح العقد بلا محالة في بطلانه، وإن كان حاضر العقد شاهدان مستوري[٦] العدالة[٧] الباطنة وظاهرهما العدالة صح بهما .

ولا يصح بحضور عبد أو صغير أو سفيه [وخنثى[٨] ومجنون] [٩]، ويصح بابني الزوجين أو الولي وعدويهما ولو شهدا [...][١٠] لم يقبلا.

ولو وكل الولي أو الزوج لم يكف حضورهما مع شاهد آخر[١١]، ولو حضر من ظاهره العدالة ثم بان فسقه بعد العقد بان فساده، ولو قال الشاهدان: كنا فاسقين عند العقد لم يفسد، وكذا لو أقرت الزوجة وحدها ولو أقر الزوج فقط فُرِّقَ بينهما وإن أقرا معًا فسد.

---

(١) وَالَّذِي لَا يَغارُ عَلَى أهله: دَيُّوثٌ. والتَّدييثُ: القِيادة، ابن منظور، ((لسان العرب))، ج٢، ص١٥٠.
(٢) في (ز) طاعاته .
(٣) لا تضر المداومة على نوع واحد من الصغائر مع غلبة الطاعات عند الجمهور، الدَّمِيري، ((النجم الوهاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٨٤.
(٤) في (ج) الآدمي .
(٥) في (ب) و(ز) وجه.
(٦) في (ب) و(ج) و(ز) مستور .
(٧) وهما من لم يعرف لهما مفسق أو من عرف ظاهرهما بالعدالة ولم يزكيا، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق ، ج٧، ص٢٢٩.
(٨) فإذا بان رجلًا اكتفينا بذلك في النكاح بخلاف العقد على الخنثى، الشربيني، ((مغني المحتاج))، مصدر سابق، (٢٣٥\٤)
(٩) في (ب) و(د) و(ز) أو جني أو مَلَك. وفي هامش (أ) مالم تظهر عدالته ويصح الجني إمامته في الصلاة وبحسبانه في الجمعة ولا ينقض الوضوء لانه تصح مناكحته ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧ ، ص٢٢٧. وفي هامش (أ) وجني وملك لأنه قال تعالى: (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ).
(١٠) زائدة في (ز) به .
(١١) في هامش (أ) و(ز) ولو أذن السيد للعبد أو الولي للسفيه وحضر مع آخر كفى ((تحفة)).

وَزَوِّجُ الأَقْـرَبُ بِـحُكْمِ الـنَّـصِّ لَكِنَّـهُ بِـالـعُصْبَـةِ مُخْتَـصِّ
وَحُكْـمُ تَـرْتِـيبِـهِـمْ كَـالإِرْثِ وَقَـدَّمِ الأَصْـلَ وَلَا تَـكْـتَـرِثِ
فَـالأَبُ ثُـمَّ الـجَـدُّ يَـعْقِـدَانِ بِـالـبِـكْـرِ بِـالـجَـبْـرِ بِلَا اسْـتِـئْـذَانِ
مِـنْ غَـيْـرِ فَـرْقٍ بَالِغٍ أَوْ صَغِيرَةٍ ....

الفصل السابع

في شروط الولي وترتيب الأولياء

اعلم أنه لا يصح لامرأة[١] أن تزوج نفسها بإذن وليها ولا مستقلة ولا تأذن لأجنبي بحضوره، ولا تزوج غيرها[٢] بوكالة الولي ولا تقبل لأحد نكاحًا.

وإنما يزوجها[٣] وليها الأقرب فالأقرب بحكم النص من الشافعي - رضي الله عنه - و لكنه بالعصبة الوارثين من جهة الأب مختص، وحكم ترتيبهم في ولاية نكاحها كترتيبهم في الإرث منها، ولكن قدم الأصل لها الأب والجد على الإخوة وإن تساووا[٤] في الإرث.

ولا تكترث بهم، فالأب ثم الجد[٥] يعقدان بالبكر؛ وهي من لم تزل بكارتها بوطء وإن زالت بنحو اصبع أو سقطة فيزوجانها بالجبر لها؛ أي بلا استئذان منها من غير فرق بين بنت بالغة أو صغيرة قبل البلوغ بشرط أن يزوجها من كفء، وأن لا يكون بينها وبينه عداوة ظاهرة[٦] ولا أثر لعداوة خفية وإن قامت بها بيّنة، ولا تنتقل ولاية الأب بالعداوة بل يزوجها بإذنها.

(١) عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها، فإن الزانية هي التي تزوج نفسها» ، ابن ماجة، ((سنن ابن ماجه))، مصدر سابق، ،حديث رقم (١٨٨٢)، ج١، ص٦٠٦، قال الشيخ الألباني: صحيح دون جملة الزانية.
(٢) في هامش (ز) قوله: ولا تزوج غيرها، نعم إن تولت امرأة الإمامة العظمى والعياذ بالله تعالى نفذت أحكامها للضرورة كما قاله ابن عبد السلام وغيره، وقياسه صحت تزويجها غيرها بالولاية العامة، انتهى ((باجوري)).
(٣) ويقدم من جهات الولاية القرابة لاختصاص الأقارب بزيادة الشفقة ثم الولاء لالتحاقه بالنسب بخبر «الولاء لحمة كلحمة النسب» ثم السلطنة لخبر السلطان ولي من لا ولي له فإن تعذر الولي والسلطان فحكمت عدلا يزوجها وإن لم يكن مجتهدا جاز على المختار في الروضة ،زكريا الأنصاري ،((الغرر البهية))، مصدر سابق ، ج٤، ص١١٠.
(٤) في (ز) ساوه.
(٥) في هامش (ز) قوله: فالأب و الجد ...إلخ أي بأربعة شروط: الأول أن لا يكون بينها وبين الولي عداوة ظاهرة، الثاني: لا يكون بينها وبين الزوج عداوة لا ظاهرًا ولا باطنًا، الثالث: أن يزوجها من كفء، الرابع: أن يكون الزوج موسرًا بمهر المثل أو بحال الصداق فمتى فقد شرط منها كان النكاح باطلًا أي إن لم تأذن.
(٦) في هامش (ز) قوله: عداوة ظاهرة ...إلخ ذكر المصنف من شروط الصحة اثنين وهي أربعة كما تقررت بالهامش، وأما شروط جواز الإقدام فهي ثلاثة: الأول كونه بمهر المثل والثاني: كونه من نقد البلد، والثالث: كونه حالًا انتهى، وزاد في ((التحفة)) : واشتراط أن لا تتضرر به لنحو هرم، أو عمى وإلا فسخ، وأن لا يلزمها الحج وإلا اشترط إذنها لئلا يمنعها الزوج منه، ضعيفان بل الثاني شاذ، انتهى، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧ ، ص٢٤٤.

وَيَـعْـقِـدُ الـبَـاقُــونَ بِـالـكَـبِـيــــرَه	....
....	وَصَمْتُهَـا كَـافٍ لِـذِي اسْتِئْذَانِهَا

[المبحث الأول : تزويج الكبيرة]

ولو إدعت البالغة الثيوبة[1] لمنع الإجبار، فالقول قولها بيمينها وإن كانت فاسقة، ولا يكشف عن حالها بالقوابل ولا تسأل عن الوطء وإن كانت صغيرة بلا زوج، بل يقبل قول الصغيرة بلا يمين.

ويعقد الباقون من الأولياء بنسب أو ولاءٍ وقاضٍ ونائب بالبكر الكبيرة البالغة فقط، فلا يزوج الصغيرة غير الأب والجد.

والبلوغ إما بالسن بخمس عشرة سنة، أو بحيضها، أو إمنائها بعد تسع سنين، ويقبل قولها في ذينك بلا يمين، وكذا يقبل قولها أو قول أبويها[2] أو أحدهما[3] في بلوغها بالسن بالنسبة لصحة العقد[4].

وَصَمْتُهَا[5] - أي البكر البالغة - كاف لذي استئذانها[6] في التزويج عن نطقها بالإذن للمجبر وغيره، ولو بغير كفء إن عُينَ، وإن بكت ولم تعلم أن السكوت كافٍ، فإن صاحت[7] أو قالت: لا، لم يكف ولو بكفئها إلا من المجبر.

---

(١) في هامش (ز) قوله: ولو ادعت البالغة الثيوبة، أما إذا ادعت الثيوبة فتصدق بلا يمين، انتهى. وفي هامش (ز) قوله: ولو ادعت البالغة الثيوبة، أي قبل العقد، أما لو ادعت الثيوبة بعد العقد وقد زوجها أبوها أو جدها إجبارا فلا تصدق لما في تصديقها من إبطال النكاح، وهو المصدق بيمينه حتى لو شهد أربع نسوة بعد العقد بأنها كانت ثيبا وقت العقد لم يحكم ببطلان النكاح لجواز كونها خلقت بلا بكارة أو زالت بغير الوطء فيكون حكمها حكم البكر كما ذكره الماوردي والروياني وإن أفتى ابن الصلاح بخلافه، انتهى ((باجوري))، الرملي، ((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦، ص٢٣٠..

(٢) في (ب) و(ز) أبيها، في هامش (أ) ضعيف ((تحفة))، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٢٣٨.

(٣) في (أ) و(ج) تحريف جديهما.

(٤) في هامش (ز) مسالة إذا أجاب الولي ببلوغ موليته وصدقه الزوج جاز له الإقدام على العقد ولا يشكل بان البلوغ لا يثبت إلا بعدلين لأن محله إثبات عند الحاكم لترتب عليه أحكام البلوغ من اختيار رشد .. وغيره من باب الشهادة، وهذا من باب الإخبار والفرق بينهما لا يصح عند ذوي التحقيق فإذا عقد بينهما القاضي فالنكاح صحيح، وليس القاضي في هذه الحالة وليا حتى يشترط الثبوت عنده، بل ولو على فقد ..به، كونه وليا أيضا لو أخبر به.... الأم مثلا ببلوغ بنتها وصدقها هو والزوج جاز له الاقدام على التزويج بناء على المعتمد ان تفرقه ليس حكما كما يعقد عليه الشافعي رضي الله عنه.

(٥) عن ابن عباس، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها»، مسلم، ((صحيح مسلم))، مصدر سابق، حديث رقم (١٤٢١)، ج٢، ص١٠٣٧

(٦) لو زوجت بحضرتها مع سكوتها لم يكف بل لا بد معه من استئذانها، زكريا الأنصاري، ((أسنى المطالب))، مصدر سابق، ج٣، ص١٢٨.

(٧) إلا إذا بكت مع الصياح وضرب الخد؛ فلا يكون ذلك رضًا، ابن الرفعة، ((كفاية النبيه))، مصدر سابق، ج١٣، ص٢٩.

لَا فِـي الصَّـدَاقِ حَيْثُ مَعَ نُقْصَانِهَا	....
لَـكِنَّـهُ مَـعَ صِحَّـةٍ لِلعِقْـــــد	عَنْ مِثْلِهَا أَوْ غَيْرَ نَقْدِ البَلَـد

ولو قالت بكر أو ثيب للأب أو غيره: زوجني ممن شئت، جاز أن يزوجها من غير كفء، كما لو قال الولي لوكيله: زوجها ممن شاءت فشاءت غير كفء.

ولا يكفي سكوتها إن استؤذنت في الصداق بدون مهر مثلها حيث عقد بها مع نقصانها عن مهر مثلها أو استؤذنت بغير نقد البلد، فلا يكون سكوتها إذنا فيه، لكنه يقع لها مهر المثل هنا مع صحة للعقد.

وكذا لو زوجها بمؤجل أو عَرْض وهناك نقد [...][1]، وإن زاد على مهر مثلها، ولو كان مهر قرابتها عرضًا أو لم يكن هناك نقد صح به [...] [2]، ولو كان مهر مثلها نقدًا وأذنت بغيره كعبد أو ثوب معين تعين ما أذنت به، فإن زوجها بغيره ولو نقدًا لم يصح العقد.

ولو استؤذنت فقالت: رضيت بمن[3] رضيته أمي أو بما فعله أبي، أو أبدلا [أو احدهما بدل][4] الإذن وكاله صح وكفى.

(١) زائد في (ز) صح به ولو كان مهر مثلها نقد.
(٢) زائدة في (ب) وبطل بالمسمى.
(٣) في (ج) بما.
(٤) ساقطة من (ب) .

أَبٌ وَغَيْرُهُ عَلَى النَّصِّ الصَّحِيح	وَزَوَّجَ الثَّيِّبُ بِالإِذْنِ الصَّرِيح
أَبٌ وَلَا جَدٌّ وَلَا عَشِيرَه	وَلَا يُزَوِّجُ ثَيِّبًا صَغِيرَه

[المبحث الثاني: تزويج الثيب]

وزوج الثيب بالإذن الصريح، أب وغيره على النص الصحيح، الثيب[١]: من زالت بكارتها بوطء ولو زنا، والأذن أن تقول المرأة أذنت[٢] لك أو لولي - وإن لم تعرفه - أن يزوجني، أو يقول الولي: أذنت لي أن أزوجك، فتقول: أذنت أو نعم أو رضيت.

ولو أذنت للحاكم فزوجها بظن أنّه بالولاية العامة فبانت بنته أو أخته صح، وكذا لو قال له رجل وكلتك في تزويج إبنتي، فزوجها بظن الوكالة فبانت إبنة القاضي صح لأن خُلف الظن لا يقدح في صحة العقد.

ولو أذنت لوليها فامتنع أو قال: عزلت نفسي، ثم رجع لم يحتج لإذن[٣] جديد، ولو قلب الزوج اسمه فاستؤذنت لمن اسمه زيد مثلًا فبان[٤] عمرو فأذنت ونوت من خطبها، وقد تقدمت خطبته لها صح، كما لو أشارت إليه؛ كزيد هذا وخاطبت الولي بالنكاح وإلا فلا.

ولا يزوج ثيبًا صغيرة أبوها[٥][٦] ولا جدها[٧] ولا عشيرتها[٨]: قرابتها، ولا قاض ولا نائب ومحكم إلا مجنونة[٩] أو مملوكة [لأنه لا يعتبر إذنها][١٠] كما يأتي، فلا يصح تزويج الثيب العاقلة[١١] قبل بلوغها.

---

(١) «الثيب أحق بنفسها من وليها»، مسلم، ((صحيح مسلم))، مصدر سابق، حديث (١٤٢١)، ج٢، ص١٠٣٧

(٢) في هامش (ب) ولو أقرت بالإذن ثم ادعت أنها إنما أذنت بشرط صفة في الزوج ولم توجد ونفى الزوج ذلك صدقت بيمينها. ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٣٦، و في هامش (ز) قوله أذنت بالقصر فلو قالت بالمد: آذنت، لم يصح لفساد المعنى لأن معنى آذنت بالمد أعلمت كذا ذكره فاعلمه فإنه مما يغفل عنه كاتبه ومعنى اذنت سمعت واطعت في الاذن ...انتهى

(٣) في (ب) إلى إذن .

(٤) في (ب) و(د) و(ز) واسمه، و في (ج) أو.

(٥) فإن زوجها قبل البلوغ بإذن أو بغير إذن، كان النكاح باطلا. الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، (١٩٩٩ م)، ((الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي))، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ج٩، ص٦٦، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

(٦) في هامش (ز) قوله: ولا يزوج ثيبا صغيرة أبوها ...إلخ خلاف للأئمة الثلاثة رضي الله عنهم.

(٧) في هامش (أ) مسألة الأب والجد وإن علا يقدمان على الخوة، والاخوة وإن سفلوا يقدمان على الأعمام، والأعمام وبنيهم وان سفلو يقدمون على أعمام الأب، وأعمام الأب وبنيهم وإن سفلو يقدمون على أعمام الجد وعلى هذا فقس، ثم إذا استووا في الدرجة كاخوة فقدم ذا الأبوين فإن كان أخا لأب وابن أخ لابوين فالأخ للأب مقدم لانه أعلى منه درجة وابن الأخ لأب مقدم على ابن ابن أخ لأبوين فإن استووا كابن أخ لأب وابن اخ لأبوين فان الأخ لأبوين مقدم لقوته وقد قال بعضهم في بيت شعر فقال ولله دره فالجهة التقديم ثم بقربه وبعدهما التقديم بالقوة اجعلا انتهى خط الناسخ

(٨) في (ز) عشيرة لها

(٩) لأنه يستفيد به القيامَ بمؤنتها. الجويني ،عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، (٢٠٠٧م)، ((نهاية المطلب في دراية المذهب)) ،تحقيق :عبد العظيم محمود الدّيب، ط١، ج١٢، ص٣٤، دار المنهاج.

(١٠) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).

(١١) لأنه يرجى لها أن تبلغ وتأذن، ولم يجز لهما تزويج الثيب البالغة إلا بإذنها، لأنها من أهل الإذن، والمجنونة ليست من أهل الإذن، ولا يرجى لها حال تصير فيه من أهل الإذن. العمراني، ((البيان))، مصدر سابق، ج٩، ص١٨٥.

وَالأَخُ أولَـى الكلّ بَعْـدَ الأَصْلِ	ثُــمَّ بـنُــوهُ ثُــمَّ عــمٌّ فَـانْـقُـلِ
إلَــى بَنِيـهِ ثُــمَّ عَـــمُّ الأَبِ	ثُــمَّ بـنُــوهُ فَـاعْـتَبِـرْ بِالقُــرْبِ
مُـقَـدِّمـاً ذَا الأَبَـوَيْـنِ دَائِـمَــا	فِـي كُـلّ بَطْـنٍ وَكَـذَا بَـنُـوهُـمَــا
وإنْ يُـزَوِّجْ وَاحِـدُ مَنٌ جَمْــعِ	فِـي درجـةٍ صَـحَّ بِـغَـيْـرِ مَنْـــعِ

[المبحث الثالث: ترتيب الأولياء]

وإذا اجتمع أولياء النسب فالأخ أولى الكل في تزويج أخته بعد موت الأصل الأب والجد، يقدم الأخ لأبوين ثم لأب ثم بعدهما يزوجها بنوهما وإن سفلوا، ثم بعدهما يزوجها عمها فانقل ولايتها بعد العم إلى بنيه.

ثم إن لم يكونوا زوجها عم الأب[١] ثم بنوه وهكذا، فاعتبر في ولايتها [...][٢] بالقرب إليها كما يعتبر القرب [إليها][٣] في الإرث منها، وكن مقدمًا منهم ذا الأبوين دائمًا على الذي من الأب في كل بطن وكذا بنوهما[٤]، فيقدم الأخ لأبوين على الأخ لأب وبنوهما كذلك [والأعمام وبنوهما كذلك][٥]، و ابن الأخ من الأب وإن سفل يقدم على العم لأبوين، والعم لأب يقدم على ابن العم لأبوين، وعم الأب والجد وبنوهما كذلك وهكذا.

وإن أذنت لواحد من جماعةٍ وهم في درجة واحدة كأخوة وأعمام أو عصبة معتق فله أن يزوجها من كفء بغير رضا الباقين ولا إذنهم، وكذا لو أذنت لكل منهم وزوجها واحد من الجمع[٦] المذكور[٧] وهم في درجة صح تزويجه لها بغير منع من الباقين.

ولو قالت: أذنت لأحد أَوْلِيَائِي، صح الإذن ثم تُعين من شاءت [منهم][٨]، ولو أذنت لكلهم زوجها أحدهم أو أجنبي بإذنهم، ولا يصح من واحد منهم بغير إذن الباقين.

---

(١) في (أ) للأب.
(٢) زائد في (ب) و(ز) بعد العم لأب.
(٣) ساقطة من (ب) و(د) و(ز)
(٤) في (ب) و(د) و(ز) في كل بطن ودرجة فيقدم الأخ للأبوين على الأخ لأب و هكذا بنوهما.
(٥) ساقطة من (ب) و(ز).
(٦) في (ج) جمع.
(٧) في (ب) و(ز) المذكورين.
(٨) ساقطة من (ب).

وَإنْ تَكُنْ عَادِمَةً لِلعَصَبَةِ	فَمُعْتِقٌ مَنْ بَعْدِهُمْ فِي الرُّتْبَه
فَعَصَبَةُ المُعْتِقِ وَلَوْ جَمَاعَةً كَذَا	ومُعْتِقِ المُعْتَقِ على هَذَا الحِذَا

وإن تكن عادمة للعصبة المذكورين غيبةً وحضورًا فمعتقها من بعدهم في الرتبة لولاية تزوجها أي حيث لم تكن للعتيقة قريب من النسب كأب وأخ وعم، فالذي يزوجها معتقها، وإن مات فالأقرب من عصبة المعتق [...][1] يزوج العتيقة ويُقدَّر أنه المعتق، فالذي يرثه هو الذي يزوجها.

ولو أعتقها جماعة لم يستقل أحدهم في تزويجها[2]، بل لا بد من إذنها لجميعهم ويقولون معًا: زوجناكَ فلانة، أو يوكلون أحدهم أو أجنبيا، فإن غاب أحدهم زوجها من حضر مع نائب العقود.

ولو مات المعتقون لم يكف واحد من عصبة أحدهم، بل لا بد من واحد من عصبة كل معتق ويقدم هنا ابن[3] المعتق ثم ابن ابنه على أبيه وجده، وكذا يقدم أخو المعتق لأبويه ثم لأب ثم بنوهما على جده كما يقدمون عليه في الإرث.

فيزوجها بعد موت المعتق وعصبته معتق المعتق ثم عصبته وهكذا، ثم إن لم يكن لها معتق ولا معتق معتق يزوجها معتق أبيها أو جدها من جهة الأب ثم عصبتهما.

ولو كانت هي وأبوها وجدها من جهة الأب أحرارًا لم يمسهم رق، وأمها أو جدتها [أو جدها من جهتها][4] عتيق دونها فلا ولاء عليها لمو ليهم، وكذا لو كانت أم أبيها عتيقة وحدها[5]، فالذي يزوجها النائب لا المعتقون ولا عصبتهم كما لا يرثونها، نعم لو كانت بنت العتيقة من زنا زَوَّجها معتق أمها ثم عصبته كما يرثونها، ولو تزوجت بنت الزنا وأتت بحر أو حرة فلا ولاء عليهما ولا يرثهما معتق الأم ولا يزوج الحرة، بل إن كان لها قريب من النسب ورثها وزوجها، وإلا فإرثها لبيت المال، ويزوجها النائب، وإن خالف في ذلك بعض متفقهة العصر فتنبه لذلك واحذُ على هذا الحذا.

ولو تزوج عتيقٌ بحرة أصلية فأتت ببنت، زوج البنت مولى أبيها ثم عصبته، لا النائب لأن الولاء لمعتق الأب[6].

---

(١) زائدة في (ب) بعده.
(٢) بخلاف ما لو كان للمرأة أولياء من جهة النسب في درجة واحدة فإن النكاح يصح من واحد منهم بغير إذن الباقين. والفرق بينهما: أن الولاية من جهة الولاء مستحقة بالإعتاق، وكل واحد منهم أعتق بعضها، فلم يثبت له الولاء على جميعها. والولاية من جهة النسب مستحقة بالنسب، وكل واحد من أولياء النسب مناسب لها. العمراني، ((البيان))، مصدر سابق، ج٩، ص١٦٧.
(٣) في (ب) بنو.
(٤) ساقطة من (ب) و(ز).
(٥) في (أ) وجدها.
(٦) في هامش (ز) فإنه قال أبو إسحاق الشيرازي في ((التنبية)) تزوج قنًّا لرجل بمعتقة لرجل فأتى بولد فالولاء لمعتق الأم فإن عتق الأب انجر الولاء لمعتقه. الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، ((التنبية في الفقه الشافعي))، ج١، ص١٤٩، عالم الكتب

وَيُشْـتَرَطُ فـي الأَقْرَبِ الأهْلِيَّـه　بِجَمْـعِ وصـف الرُّشْـدِ وَالحُرِيَّــه
وَمِثْلُهَـا فِـي الـدِّينِ لَا مُخَالِـفُ　..

[المبحث الرابع: شروط الولي]

ويشترط في الأقرب إليها الأهلية للولاية، وهي بجمع وصفين[١] [أحدهما][٢]: الرشد، فلا ولاية لمحجور عليه بصبا أو جنون أو سفه[٣]، والوصف الثاني: الحرية[٤]، فلا ولاية لرقيق كله أو بعضه ويزوج المبعض أمته بالملك[٥]، وللموصى بمنفعته إذا أعتقه مالك الرقبة حكم الحر في ولاية النكاح والشهادة على المعتمد.

ويشترط أيضًا أن يكون القريب والمعتق للمرأة مثلها في الدين[٦]، فيزوج المسلم موليته المسلمة والكافر موليته الكافرة، ولا يزوجها قريب مخالف لها فيه، فلا يزوج الكافر ابنته المسلمة وعكسه، والكفر كله ملة واحدة[٧]، ويزوج النائب ذميه لا ولي لها.

ولا يؤثر العمى[٨] والخرس، فإن كان للأخرس إشارة مفهمة أو كتابة[٩] وزوج موليته بهما صح وإلا زوجها من بعده.

وأما الإغماء، فإن كان لا يدوم غالباً إنتظرت[١٠] إفاقته، فإن طالت ودعت الحاجة إلى

---

(١) في (ز) وصفين.
(٢) ساقطة من (ب).
(٣) لنقصه لا يلي أمر نفسه فلا يلي أمر غيره، أما حجر الفلس فلا يمنع الولاية لكمال نظره والحجر عليه لحق الغرماء لا لنقص فيه، زكريا الانصاري، ((فتح الوهاب))، مصدر سابق،ج٢ ص.٤٤
(٤) في هامش (ز) قوله: الحرية؛ أي يقينا في كل من الولي والشاهدين، فلا يصح النكاح بمستور الحرية أو ظاهرها بأن يكون ببلد أختلط فيه الأحرار بالعبيد، ولا غالب في الأول وغلب الأحرار في الثاني انتهى ((باجوري)) .
(٥) بناء على أن السيد يزوج بالملك لا بالولاية . الرملي ،((نهاية المحتاج)) ،مصدر سابق، ج٦، ص٢٣٦.
(٦) في هامش(ز) قوله في الدين: ويشترط في الولي أيضا بلوغ وعقل واختيار وذكورة وعدم إحرام انتهى
(٧) لقوله تعالى (والذين كفروا بعضهم أولياء بعض) [الأنفال: ٧٣]
(٨) لحصول المقصود معه من البحث عن الأكفاء ومعرفتهم بالسماع، زكريا الانصاري، ((منهج الطلاب))، مصدر سابق، ج٣، ص٣٤٢
(٩) في هامش (أ) قوله: وكتابة فيه وهم أن الكتابة تكفي مطلقا من الأخرس وليس كذلك، ومما في المجموع معترض، والحاصل أن كتابة الأخرس لا يصح النكاح بها ألا إن عجز عن الإشارة المفهمة وعجز أيضا عن التوكيل لاضطراره حينئذ، ويلحق بكتابته إشارته التي يفهمها، انتهى وهو حاصل كلام، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق،ج٧ \، ص٢٢١، بخط الناسخ
(١٠) في هامش (ز) قوله: إنتظرت، الظاهر من كلامه: إن تضررت في مدة الإنتظار، خلافا لابن حجر حيث قال إنه تزوج إذا تضررت في مدة الانتظار، انتهى، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٥٣

....	فَكُـنْ بِهَـذَا الْاِعْـتِبَـارِ عَـارِفَ
وَمَنْ عَرَى عَنْ ذَا فَهُوَ كَالمَيْتِ	فَأنْـقُـلْ إلَـى مَـنْ بَـعْـدهُ وَاثْـبْـتِ

التزويج زوجها النائب لا من بَعده، والظاهر أن [طول][1] مدة الإغماء[2] أربعة أيام قدر مسافة القصر ذهابًا وإيابًا، وقدرها بعضهم بيومين وهو غير بعيد.

واختلف العلماء في ولاية الفاسق[3]، وسكت عنها للعمل على ولايته في الأعصار والأمصار من غير نكير تبعا لمن يقول بها كالغزالي[4][5]، فكن بهذا الاعتبار عارفا.

وكل من عرى[6] من القرابة أو المولى عن هذا التأهل بأن لم يكن حرًا رشيدًا أو لم يكن مثلها في الدين فهو كالميت المعدوم، فانقل الولاية إلى من بعده من الأولياء وأثبتها له ولا تنقل إلى النائب، فلو جُن الأب زوَّجها الجد، ولو اختل الجد بنحو هرم أو خبَل زوَّجها أخوها، فلو كان به رقٌ زوجها ابنه الحر، ولو كان كافرًا زوجها عمها وهكذا.

---

(١) ساقطة من (ب) و(ز).

(٢) ثلاثة فما دونها وإن دعت حاجتها إلى النكاح في ذلك زوج السلطان، فإن زاد على ثلاث زوج الأبعد ولو أخبر أهل الخبرة بأن مدته تزيد على ثلاثة، زوج الأبعد من أول المدة. البجيرمي، سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَمِيّ المصري الشافعي، (١٩٥٠م)، ((التجريد لنفع العبيد = حاشية البجيرمي على شرح المنهج))، ج٣، ص٣٤٥، مطبعة الحلبي

(٣) في هامش (ز) قوله: في ولاية الفاسق ...إلخ أي الإمام الأعظم أما هو فلا يغير فسقه لأنه لا ينعزل به فيزوج بناته وبنات غيره بالولاية العامة تفخيما لشأنه ومحل ذلك إن لم يكن لهن ولي غيره، وإلا قدم لأن الولاية الخاصة مقدمة على العامة، ولو كان الولي فاسقًا وكان بحيث لو سلب الولاية لانتقلت الى حاكم فاسق زوج الحاكم الفاسق لأنه يزوج مع فسقه بخلاف ولي الفاسق خلافا لما أفتاه الغزالي من أنه لا تنتقل الولاية بل يزوج الفاسق حينئذ، قال: ولا سبيل الى الفتوى بغيره لأن الفسق قد عم العباد والبلاد والأوجه الأول لان الحاكم لا ينعزل بالفسق بل ينفذ حكم للضرورة، انتهى ((باجوري)).

(٤) ساقطة من (ب) و(د) و(ز)، وأما الراجح، فالظاهر من مذهب الشافعي - رضي الله عنه -: منع ولاية الفاسق، وأفتى أكثر المتأخرين بأنه يلي، لا سيما الخراسانيون، واختاره الروياني، النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٧، ص٦٤، ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن، أبو عمرو، (١٤٠٧هـ)، ((فتاوى ابن الصلاح))، تحقيق :د. موفق عبد الله عبد القادر، ج٢، ص٤٣٠، مكتبة العلوم والحكم.

(٥) محمد بن محمد بن محمد بن أحمد أبو حامد الغزالي الطوسي، ويلقب بزين الدين وبحجة الإسلام،ولد رحمه الله بطوس سنة خمسين وأربع مائة، صاحب التصانيف والذكاء المفرط تفقه ببلده أولا، ثم تحول إلى نيسابور في مرافقة جماعة من الطلبة، فلازم إمام الحرمين، فبرع في الفقه في مدة قريبة، ومهر في الكلام والجدل، من كتبه كتاب ((الوسيط في المذهب))، وكتاب ((البسيط)) ، وكتاب ((الوجيز))، وكتاب ((الخلاصة)) ،توفي يَوْم الاثنين رَابِع جمادي الاخِرَة سنة خمس وَخَمْسمِائة بطبران، أبو الفداء، إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، (١٩٩٣ م)، ((طبقات الشافعيين))، تحقيق: د أحمد عمر هاشم، د محمد زينهم محمد عزب، ج١، ص٥٣٢، مكتبة الثقافة الدينية، ابن خلكان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي،(١٩٩٤)، ((وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان))، تحقيق: إحسان عباس، ج٤، ص٢١٦، دار صادر – بيروت، السبكي، ((طبقات الشافعية))، مصدر سابق، ج٦، ص٢٠٤

(٦) في (ز) خلا

وَلَيْسَ لِإبْنِهَا وَلَا ذِي رَحِمِ	وَلَايَـــــةٌ كَجَدِّهَـــا لِلأُمِّ
إلا إذَا انْضَمَّ إلَيهِمْ بِسَبَبْ	كَمَــا إذَا كَانَ وَلَاءٌ أَوْ قُــرْب

ولو أعتق أمة ومات عن ابن صغير وأب أو أخ كبير زوجها الأب أو الأخ لا الحاكم على المعتمد، وإن خالف جمع[1] وقالوا: يزوجها الحاكم.

واعلم أنه ليس لابنها[2][3] ولا ذي رحمٍ لها من جهة الأب أو الأم ولاية في تزويجها كجدها للأم وخالها وابن أختها وابن عمتها وخالتها لمجرد الرحم، إلا إذا انضم إليهم بسَبَب آخر يقتضي الولاية، كما إذا كان لأحدهم ولاء عليها كأن أعتقها أو استولدها أبو ابنها أو أحد الأرحام فإنهم يزوجونها بذلك.

ولا تكون البنوة والرحمية سببًا لمنع تزويجها، أو كان بينها وبين الابن والرحم قرب كأحد العصبة المتقدم ذكرهم، كما لو كان ابن عمها وهو أخوها لأمها ولا أقرب منه، بل لو كان لها ابنا عم أحدهما أخوها من أمها زوجها الأخ، وكذا لو كان لها ابنا ابن عم أحدهما إبنها زوجها الأبن.

ولو كان لها ابنا عم أحدهما من الأبوين والآخر من الأب وهو أخ من الأم، قُدم الأخ أيضًا لأنه يدلي بالجد والأم، والذي من الأبوين يدلي بالجد والجدة، ولو كان لها ابنا ابن عم أحدهما ابنها والآخر أخوها من الأم قدم الابن.

وكذا لو كان لها ابنا معتق أحدهما ابنها، أو ابنا عم أحدهما ابنًا معتق فإنه يقدم الابن، وكما لو كان أحدهما ابن خال فهما سواء، كما لو كان لها عمان أحدهما خال، وكما لو كان الابن أو أحد الأرحام نائب العقود أو حكّمته [أمة][4] بشرطه فإنه يزوجها بذلك، وهذا ما يتعلق بتزوج الحرة العاقلة.

---

(١) انتصر له الأذرعي واعتمده جمع متأخرون، وقول البلقيني: الظاهر والاحتياط أن الحاكم هو الذي يزوج، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٥٤، الرملي، ((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦ ، ص٢٣٧.

(٢) إلا أن الابن لا يزوج أمه بالبنوة إذ لا مشاركة بينه وبينها في النسب فلا يعتني بدفع العار عن النسب ولهذا لم تثبت الولاية للأخ من الأم بل يزوج بالعصوبة أو بالولاء أو بالقضاء ، زكريا الأنصاري، ((أسنى المطالب))، مصدر سابق، ج٣، ص١٢٩.

(٣) قال المطيعي "وقال مالك وأبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وأحمد بن حنبل وإسحاق رحمهم الله تعالى: يثبت له عليها ولاية النكاح بالبنوة، واختلفوا في ترتيب ولايته فذهب مالك وابو يوسف وإسحاق إلى انه مقدم على الاب، وذهب محمد واحمد إلى ان الاب مقدم عليه، وذهب ابو حنيفة إلى انهما سواء"، السبكي والمطيعي ((المجموع شرح المهذب، تكملة السبكي والمطيعي))، مصدر سابق، ج١٦، ص١٥٨.

(٤) زائد في(ب) و(د) و(ز).

وَإِنْ تَكُنْ خَالَطَهَا جُنُونُ	لَا بُدَّ مِنْ مَصْلَحَةٍ تَكُونُ
وَالْمُتَوَلِّي مِنْ يُزَوِّجُ جَبْرَا	وَبَعْدَهُ الْقَاضِي فَقَطْ فِي الْكُبْرَى
بِتَوَقَانٍ أَوْ تَوَقُّعِ الشِّفَاءِ	بِقَوْلِ عَدْلَيْنِ لِطِبِّ عُرِفَا

[المبحث الخامس تزوج المجنونة]

وأمَّا إن تكن الزوجة غير عاقلة كأن خالطها جنون فلا بد لصحة تزوجها من مصلحة تكون لها في التزويج ولو مجرد النفقة، فإن وجدت المصلحة صح وإلا فلا.

والمتولي لتزويجها من يزوجها جبرًا[1] وهو الأب والجد وبعدهما[2]، لغيبة أو موت يزوجها القاضي فقط، لكن في الكبرى[3][4] البالغة، ولا يزوج الصغيرة المجنونة [قبل بلوغها][5] كما لا يزوج العاقلة قبل بلوغها، ولا يزوج المجنونة بقية الأولياء [لا][6] في حال كبرها ولا صغرها.

ويشترط لصحة تزويج القاضي للمجنونة الكبيرة أحد شرطين: إما بظهور توقانها شهوة الجماع؛ و تعرف بكثرة ذكره وتطلعها على الرجال، أو توقع الشفاء من الجنون به بقول عدلين لطب عرفا توقع الصحة به غالبًا ولو عدلي رواية، فإذا وجد أحد الشرطين المذكورين زوجها القاضي.

---

(١) من غير فرق بين أن تكون بكراً أو ثيبًا. الجويني، ((نهاية المطلب))، مصدر سابق، ج١٢، ص١٤٦.
(٢) في (ز) وبعده اما لغيبة.
(٣) في (ز) القاضي فقط لكن في الكبرى.
(٤) ولا يزوج الصغيرة لانتفاء حاجتها. زكريا الأنصاري، ((أسنى المطالب))، مصدر سابق، (ج٣، ص١٤٣.
(٥) زائدة في (ز).
(٦) زائدة في (ب) و(ز).

وَزَوْجُ الأَمَــــةِ سَيِّدٌ جَبْــرَا	فِـــي كُــلِّ حَــالٍ ثَيِّبــاً أَوْ بِكْـــرَا
وَإِنْ تَـكُــنْ لإمــرأةٍ رَشــيدَه	زَوَّجَـهَــا مُــزَوِّجُ لِلسَّــــيِّدَه
بِشَــرْطِ أَنْ تَــأذَنَ لِلْوَلِــيِّ وَأَنْ	لَـمْ تَــأْذَنِ الأَمَــةُ وَلَيْـسَ كَـالقِنّ
أَمَّـــا إِذَا قَــدْ عُتِقَــتْ فَـالإِذْنُ	يَكُــونُ مِنْهَــا لِلْوَلِــيِّ كُـنْ فِطَــن
مَا دَامــتْ الْمَوْلَاةُ فِي الْحَيَاةِ لَا	مِــنْ بَعْدِهَــا بَلْ لِإبْنِهَــا كَذَا الـوَلَا

[المبحث السادس: تزويج الأمة]

وزوج الأمة سيدها جبرًا بغير إذنها في كل حال ولو ثيبًا صغيرة أو كبيرة أو بكرًا، ويزوج المبعضة مالك بعضها مع قريبها أو معتقها أو النائب، واجتماع الشركاء في المشتركة.

وإن تكن الأمة لامرأة رشيدة[١] زوجها الولي الذي هو مزوجٌ للسيدة بشرط أن تأذن السيدة لوليها[٢] في تزويج أمتها وإن لم تأذن له الأمة وليس ذلك كما[٣] مر في تزويج الذكر القن حيث لا يزوجه سيده إلا بإذنه.

ولا بد من إذن المالكة بالنطق ولا يكفي سكوتها عند الاستئذان ولو بكرًا[٤]، وهذا ما دامت الأمة مملوكه، أما إذا قد أعتقها[٥] فالإذن يكون منها[٦] للولي لها لا لولي المعتقة، بل لا يحتاج لإذنها فكن فطنا[٧] لذلك؛ وهو الذكاء وسرعة الإدراك بجودة القريحة والقوة الغريزية[٨].

ولو لم يكن للعتيقة ولي من النسب زوجها ولي المعتقة[٩] لها ما دامت المولاة في الحياة، لا [...][١٠] من بعد موتها، بل تنتقل الولاية لإبنها[١١]؛ أي ابن المعتقة فقط، فهو الذي يزوج عتيقة أمه، وكذا الولاء [...][١٢] ينتقل بعد موت المعتقة لابنها فيرثها[١٣].

وهذا ما يتعلق بأمة الرشيدة، ويأتي الآن حكم أمة السفيه والمجنون والصبي.

---

(١) فإن كانت صغيرة ثيبا امتنع على الأب تزويج أمتها إلا إذا كانت مجنونة .الرملي ،((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦، ص٢٣٣.
(٢) في (ز) للولي .
(٣) في (ز) كما
(٤) لأنها لا تستحي في تزويج أمتها. زكريا الأنصاري،((أسنى المطالب))،مصدر سابق،ج٣،ص١٤٨.
(٥) و في (ب) و(ز) عتقت.
(٦) في (د) من العتيقة.
(٧) في (ز) فكن فطنا.
(٨) في (ب) و(د) و(ز) وقوة الغريزة .
(٩) في هامش (ز) ولا يزوجها ابن المعتقة ولا وليها الكافر وهي كافرة والعتيقة مسلمة بخلاف وليها الكافر وهي مسلمة، والعتيقة كافرة فإنه يزوجها، انتهى زكريا الأنصاري، ((فتح الوهاب))، مصدر سابق، ج٢ ، ص٤٤.
(١٠ زائد في (ب) و(د) و(ز) فقط ولا يزوجها ولي المعتقة .
(١١) فيقدم ابنها وإن سفل ثم أبوها على ترتيب عصبة الولاء، الرملي، ((نهاية المحتاج)) ج٦، ص٢٣٣.
(١٢) زائدة في (د) لا
(١٣) في هامش (ز) سئل الإمام الرملي في قن تزوج حرة أو معتقته، فمن يكون وليها؟ فأجاب رحمه الله: وليها الاقرب من عصباتها مثل الأخ وابنه والعم وابنه على ترتيب العصبات، انتهى

وَإنْ تَكُـنْ لِـذِي جُنُـونٍ أو سَفَه	زَوَّجَـهَــا الأَصْـلُ فَقَـطْ فَاعْرِفْـهُ
وَبَعْـدَ القَاضِـي هُـوَ الوَلِـيّ	يَعْقِـدُ فِـي هَاتَيْـنِ لَا الـوَصِـيّ
أَمَّــا أَمَــةُ صَغِيــرٍ أَوْ صَغِيـرَه	فَـالأَصْـلُ يُنْكِـحُ فَقَــطْ لا غَيْـرُهُ
وَلَيْـسَ هَـذَا لِلْوَلِـيِّ وَالقَاضِي	فَافْهَـمْ لِـذِي المَسَــائِلِ الغِمَــاضِ
وَلَيْـسَ لِـلْوَلِــيِّ أَنْ يُـوْكِـلَ	قَبْـلَ إِذْنِهَــا لَــهُ فَـلَا يَسْـتَعْجِلُ

[المبحث السابع: حكم أمة السفيه والمجنون والصبي]

وإن تكن الأمة لذي جنون أو سفه، ذكرًا كان أو أنثى، فالذي يزوجها الأصل الأب فالجد لمالكها فقط بإذن السفيه فاعرفه، وبعد موتهما، القاضي[١] هو الولي لتزويج أمتهما، فيعقد بنفسه أو نائبه في هاتين أمة السفيه والمجنون كما يزوج سيديهما، ولا يزوجها الوصي على السفيه والمجنون كما لا يزوجها سيديهما.

وأما أمة صغير[٢] أو صغيرة فالأصل لهما الأب والجد، هو الذي ينكح[٣] أمتهما فقط، ولا يزوج أمتهما غيره من قاض ووصيي وقريب لأنهم لا يزوجون سيدتها[٤].

ولا يزوج أمة الثيب الصغيرة[٥] أحد كسيدتها إلى أن تبلغ السيدة[٦]، وليس هذا للوصي والقاضي، فافهم لذي المسائل الغماض التي[٧] لا يحققها أكثر [النواب][٨] المتصدين لذلك ويعرف فروقها فقد غلط فيها كثيرون من متفققهة العصر.

(١) في هامش (ز) للسلطان تزويج أمة المجنون والسفيه بخلاف أمة الصغير والصغيرة، لأنه لا يلي نكاحهما، كما أن الأب يزوج أمة ثيب مجنونة لا ثيب صغيرة عاقلة. زكريا الأنصاري، ((فتح الوهاب))، مصدر سابق، ج٢، ص٤٩.
(٢) في (ز) و إن تكن لامرأة صغيرة فالأصل.
(٣) في (ب) ينكحها أي، و في (ز) ينكها أي.
(٤) في هامش (ز) الحيلة أن تباع جارية الصبي إلى رشيد ثم يزوجها ثم يستردها ولي ماله بذلك الثمن بلا كراهة إن شاء الله تعالى أفتى ابن سراج وقال ابن مزروع: لا يصح بيع جارية الصبي ونحوه لاجل التزويج.
(٥) فإن كانت صغيرة ثيبا امتنع على الأب تزويج أمتها إلا إذا كانت مجنونة .الرملي ،((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦، ص٢٣٣.
(٦) يفرق بأن بلوغ الصغيرة له غاية محققة الحصول فتنتظر بخلافهما. عميرة ،شهاب الدين أحمد البرلسي، (١٩٩٨م)، ((حاشية عميرة))، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، ج٣، ص٢٤١، دار الفكر .
(٧) في (ب) و(د) الذي.
(٨) زائدة في (ب) و(ز).

وَلَيْسَ لِلْوَلِيِّ أَنْ يُوَكِّلَ	قَبْلَ إِذْنِهَا لَهُ فَلَا يَسْتَعْجِلُ
حَيْثُ إِعْتَبَرْنَاهُ كَغَيْرِ المُجبِر	لَا هُوَ فَاعْرِفْ فَرْقَهُ وَاعْتَبِرِ

[المبحث الثامن: التوكل في التزويج]

واعلم أنه يصح للولي[١] أن يوكل في تزويج موليته[٢] بعد إذنها له وإن لم تأذن له في التوكيل ما لم تنهه عنه، فإن نهته لم يصح توكيله[٣]، ولا يصح أن يوكل من ليس أهلا لولاية[٤] التزويج كعبد وسفيه بخلاف الزوج، فإنه يصح أن يوكل عبدًا أو سفيهًا[٥].

وشرط توكيل الزوج أن يكون في [امرأة][٦] معينة[٧] أو من شاء الوكيل أو إحدى هؤلاء النساء فإن وكله ينكح له امرأة مطلقا لم يصح، بخلاف ما سبق من صحة إذنها وإذن وليها لمن يزوجها من غير تعين زوج.

وليس لوكيل الزوج أن يوكل إلا بإذنه، ولا للولي[٨] أن يوكل من يزوج موليته قبل إذنها [له][٩] فلا يستعجل في التوكيل[١٠]، وذلك حيث اعتبرناه – أي الإذن - كما هو شرط في غير لمجبر كما سبق لا هو - أي المجبر[١١] - فلا يشترط إذنها له قبل التوكيل لأنه يجبرها فاعرف فرقه واعتبر.

---

(١) في هامش (ز) قوله: الولي، خرج به الفاسق، فإنه لا يزوج بنته، فبنت غيره أولى، انتهى ((شرح العدة)).
(٢) سواءً كان مجبِرًا أو غير مجبِر، بإذنها وبدونه؛ لأنه حقٌّ إليه، فجاز له الاستنابة فيه. ابن الرفعة ،((كفاية النبيه))، مصدر سابق، ج١٣، ص٥٥.
(٣) ولا يجوز أن يوكل إلا من يجوز أن يكون وليا، وللزوج أن يوكل في القبول من يجوز أن يقبل النكاح لنفسه ولو عبدًا. ابن النَّقِيب ، أحمد بن لؤلؤ بن عبد الله الرومي، أبو العباس، شهاب الدين ابن النَّقِيب الشافعي، (١٩٨٢ م)، ((عمدة السالِك وَعدة النَّاسِك))، تحقيق : عبدُ الله بن إبراهِيم الأنصَاري، ج١، ص٢٠١، الشؤون الدينية، قطر .
(٤) لأن العبد والسفيه يجوز أن يقبلا عقد النكاح لأنفسهما، فصح أن يقبلاه لغيرهما، فأما توكيل المرأة، والصبي، والمجنون، فلا يصح: لأنه لما لم يصح منهم قبوله لأنفسهم لم يصح منهم قبولهم لغيرهم، الماوردي، ((الحاوي))، مصدر سابق، ج٩، ص١١٥.
(٥) ولو وكله أن يزوجه امرأة بعينها، فتزوجها الموكل لنفسه، ثم طلقها قبل الدخول أو بعد الدخول وانقضت عدتها، ثم تزوجها الوكيل للموكل قال الصيمري: لم يصح، لأن وكالته قد بطلت لما تزوجها الموكل لنفسه، العمراني، ((البيان))، مصدر سابق، ج٩، ص١٩٣.
(٦) زائدة في (ب) و(ز).
(٧) أما الحاكم إذا أمر رجلا أن يزوجها قبل أن تأذن فزوجها نائبه بإذنها صح ((تحفة)) و((شرح العدة)) وهو يكون استخلافا لا توكيلا. ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق،ج٧ ، ص٢٦٤.
(٨) في هامش (أ) أما بعد إذنها له وإن لم يعلم به حال التوكيل فإنه يصح اعتبارا بما في نفس الأمر، الرملي، ((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦، ص٢٤٤.
(٩) ساقطة من (ز) .
(١٠) في هامش (ز) مسألة لا يثبت عزل الوكيل عن الوكالة بشاهد ويمين، انتهى ((فتاوى مزروع)).
(١١) في هامش (ب) وللمجبر التوكيل في التزويج بغير إذنها كما يزوجها بغير إذنها نعم يسن للوكيل استئذانها ويكفي سكوتها، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٦١.

ولو قالت[١] للولي: زوجني من زيد، تعين ذكره للوكيل، فلو وكل من يزوجها مطلقًا ولم يسم الزوج للوكيل فزوجها ولو من زيد لم يصح، بخلاف قولها زوجني من كفء[٢] فأطلق الولي للوكيل حيث يصح تزويجه من كفء.

ولو وكل ابنته البكر أو الثيب بعد إذنها له أن توكل زيدًا [...][٣] أو من شاءت يزوجها صح، وكذا لو قال: وكلي رجلاً [يزوجك][٤]، ولم يسمه، كما لو وكل امرأة توكل من يزوجها فوكلت رجلًا.

ولو خطبها أكفاء[٥] متفاوتون تعين على الوكيل تزويجها الأكفأ منهم[٦]، كما لو بذل أحدهم زيادة، بخلاف الولي لأن نظره أوسع.

ولو قال الولي لوكيله: زوجها، بشرط أن يضمن[٧] فلانا مهرها أو يرهن بالمهر شيئًا[٨] فزوجها الوكيل ولم يفعل ذلك لم ينعقد.

وكذا لو قال: لا تزوجه، حتى يحلف بالطلاق فيها أن لا يشرب الخمر، ولا نظر لعدم إمكان الشرط قبل التزويج، إذ يشترط وجود الشرط ولو فاسدا.

ولو قال رجل: وكلني فلان في تزويج ابنته، جاز لمن صدقه قبول نكاحها منه، وكذا في وكيل الزوج.

ويصح الإذن لمن يزوج عبده أو أمته أو موليته بعد سنة كمن يشتري له الخمر بعد تخللها، قال ابن حجر[٩]: ولو قالت لوليها وهي في نكاح أو عدة: إنْ أو متى طلقت وانقضت عدتي فقد أذنت لك في تزويجي، صح وزوجها وقته، وإن قلنا بفساد تعليق الوكالة.

---

(١) في هامش (ز) ولو قالت لوليها: زوجني ممن شئت، جاز له أن يزوجها من غير كُفْء كما لو قال لوكيله: زوجها ممن شئت فزوجها من غير كُفْءٍ برضاها، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٦٣، ولو افتى ابن حجر وآخره في ((الفتح))والشهاب وابن زياد في فتاويه.

(٢) وفارق التقييد بالكفء في حالة الإطلاق بأنه ساعده اطراد العرف العام وهو معمول به في العقود، بخلاف التقييد بالمعين فإنه يقرب من التقييد بالعرف الخاص، وهو لا يؤثر، الرملي، ((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦، ص٢٤٤.

(٣) زائدة في (ب) و(ز) مثلاً .

(٤) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).

(٥) في هامش (ز) ولو استويا كفاءة وأحدهما متوسط والآخر موسر تعين الثاني كما قاله بعضهم ومحله إن سلم ما لم يكن الأول أصلح لحمق الثاني أو شدة بخله مثلا . انتهى ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق،ج٧، ص٢٦٣.

(٦) لأن تصرفه بالمصلحة وهي منحصرة في ذلك، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٦٣.

(٧) في هامش (ز) ومثل ذلك على الأوجه: زوجها ولا تزوجها حتى يضمن فلان. ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٦٢.

(٨) في هامش (ز) ويحتاط الوكيل وجوبا عند الإطلاق فلا يزوج بمهر مثل وثم من يبذل أكثر منه أي يحرم عليه ذلك وإن صح العقد كما هو ظاهر، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٦٢.

(٩) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٥، ص٣٠٢.

ولا يصح إذن الولي لمن يزوج موليته معلقًا كذلك، والفرق أن إذنها له جعلي وإذنه شرعي، والجعلي أقوى [من الشرعي][(١)]، ولهذا جمعوا بين تناقض ((الروضة)) وغيرها.

وإن خالف ذلك جميع منهم عبد الله بن عمر مخرمة[(٢)]؛ ففي ((فتاويه)): لا يصح تعليق المرأة إذنها بانقضاء عدتها ولا يستفيد به الولي جواز التصرف بعد العدة، انتهى[(٣)].

ولو أذنت لوليها وهي منقضية العدة بقولها: أذنت لك في تزويجي، وكلما طلقت وانقضت عدتي فقد أذنت لك فيه، ثم وكلها أو غيرها كذلك كقولها لها: أنت وكيلة توكلين من شئت يزوجك [ممن شئت أو يزوجك][(٤)] وكلما طلقت وانقضت عدتك فقد وكلتك توكلين من يزوجك [أو يزوجك][(٥)] من شئت صح، ولها أن توكل من شاءت عند كل عقد لكل زوج بغير تجديد إذن من الولي، ثم إذا قد صحت[(٦)] وكالة الولي في تزويج موليته وغاب لم يصح أن يعقد النائب[(٧)] مع حضور الوكيل، فإن غاب أو امتنع من تزويجها زوجها النائب وإلا فلا.

ويقول الولي أو وكيله لوكيل الزوج: زوجت موكلك وإن لم يسمه فلانة، فيقول: الوكيل قبلت له نكاحها أو نكاحها له، فإن ترك لفظ له أو قال زوجتك لم ينعقد، قال ابن جحر:[(٨)] والذي يظهر من كلامهم أن التصريح بالوكالة شرط لصحة العقد.

والذي يفهم مما سبق أنه لا يشترط وهو الأوجه[(٩)]، ولا بد أن يعلم الزوج أن الموجب للعقد وكيل وعكسه، ولا يشترط علم الشاهدين بذلك وحكمه جلي.

---

(١) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).

(٢) عبد الله بن عمر بن عبد الله بن أحمد بامَخْرَمَة، تقي الدين: مفتي اليمن وعلامته في عصره، ولد في الشحر (بحضرموت وتبحر في العلوم، ودرّس في بلاده وزبيد وعدن وتعز والحرمينوولي قضاء الشحر سنة ٩٤٣ هـ، ثم استقال ورحل إلى عدن، ثم حج، واستوطن عدن إلى أن مات، كان ينعت بالشافعي الصغير. الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي، ((٢٠٠٢ م)، ((الاعلام))، ج٤، ص١١٠، دار العلم للملايين.

(٣) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٦٥.

(٤) ساقطة من (ب) و(ز).

(٥) ساقطة من (ز).

(٦) في (ز) صحت .

(٧) في هامش (ز) مسألة قال في ((فتاوي المشهور)) وعبارة ((فتاوي)) السيد عبدالله ابن عمر بامخرمة اعتمد في ((التحفة)) عدم جواز إقدام الحاكم على تزويج من طلقها زوجها المعين أو مات بعد ثبوته لديه، واعتمد في ((الفتاوى)) وابن زياد وأبو قضام جواز ذلك إذا صدق المخبر إذ العبرة في العقود بقول أربابها ولأن تعرف الحاكم ليس حكما وهو القياس، وأما الصحيح فعلى باقي نفس الأمر إن بان الفراق صح وإلا فلا، انتهى عبارة ((فتاوى)).

(٨) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٦٥.

(٩) فالذي يتجه أنه شرط لحل التصرف لا غير، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٦٦-٢٦٥.

شَــرْطُ التَّكَافُـؤَ نَسَبٌ وَعِفَّــه	حُـرِّيَّــةٌ وَمَـنْـصِـبٌ وَحِـرْفَــــه
كَــذَا سَـلَامَةٌ مِـنَ الْعُيُــــوبِ	إِلَا مِـن الـعَـنِيـنَ وَالمَـجْبُــوبِ
فَــلَا يُكَافِـئِ الْعَرَبِيَّــةَ عَجَمِيّ	....

الفصل الثامن

في الكفاءة

وخصالها المعتبرة ست وهي حق للزوجة، ووليها، فإن أسقطها أحدهما بقي حق الآخر وإن أسقطاها صح النكاح بغير كفء.

شَــرْطُ التَّكَافُـؤَ نَسَبٌ وَعِفَّــه	حُـرِّيَّــةٌ وَمَـنْـصِـبٌ وَحِـرْفَــــه
كَــذَا سَـلَامَةٌ مِـنَ الْعُيُــــوبِ	إِلَا مِـن[١] الـعَـنِيـنَ وَالمَـجْبُــوبِ

فهذه الخصال التي يشترط فيها التكافؤ بين الزوجين، ولا اعتبار بزيادة فضيلة أخرى كجمال ويسار[٢] وغيرهما، إذ المدار غالبًا على دفع لحوق[٣] العار ولا عار بما عدا تلك الخصال[٤]

الخصلة الأولى : النسب، والفضيلة[٥] فيه بخمسة أشياء :

الأول : فضيلة العرب[٦] على العجم[٧]، فلا يكافئ العربية التي هي ابنة عربي الأصل، عجمي.

---

(١) في (ب) و(د) و(ز) مع .

(٢) في هامش (أ) قوله: ويسار لكن بشرط يساره بنفقتها ذلك وكسوتها لذلك الفصل ومهرها، أما الآيسة بذلك فشرط فليتنبه له، فلهذا لو زوجها ممن هو كذلك -أي معسر- بما ذكر وهو بالإجبار وبحال صداقها لم ينعقد النكاح، ((نهاية)) رملي بخط الناسخ ج٦، ص٢٢٨.

(٣) في (ب) خوف.

(٤) في هامش (ز) يشترط في تزويج الولي موليته بغير كفء أن يعين لها الزوج حال تأذن له إذا كانت بالغة أو وصفت لها بأنه غير كفء فإذا رضيت به ورضي سائر إخوانها جميعًا إذا كانوا كلهم سواء من أب وام أو من أب صح العقد وإذا رضي بعضهم وامتنع باقيهم لم يصح العقد فلا بد من رضى جميعهم اذا كانوا في درجة واحدة والله اعلم انتهى فتاوي مشهور

(٥) في (ب) و(ز) الفضل.

(٦) في هامش (أ) وقد نظم خصال الكفاءة فقال: شرط الكفاءة ستة قد حررت * ينبيك عنها بيت شعر مفردة
نسب ودين صنعة حرية * فقد العيوب وفي اليسار تردده
انتهى خط الناسخ من ((شرح العدة)) .

(٧) لما روي عن سلمان رضي الله عنه، قال: «تفضلكم بفضل رسول الله صلى الله عليه وسلم، يعني العرب، لا ننكح نساءكم»، الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، (١٩٩٤ م)، ((المعجم الكبير))، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، ط٢، حديث رقم (٦١٥٨)، ج٦، ص٦٢٠، مكتبة ابن تيمية – القاهرة.

وَالقَرَشِيُّ لَيْسَ كُفْءَ الهَاشِمِيّ	....
إذَا لَمْ يَكُنْ فَرْقٌ بِلَا خَفَاء	وَهُوَ مَعَ المُطَّلِبِيّ أكْفَاء
وَلَا اللَّقِيطِ لِصَحِيحَةِ نَسَب	وَلَيْسَ كُفْءَ القُرَشِيَّةِ عَرَبِي

الثاني: فضيلة بني هاشم والمطلب[١] على جميع قريش وغيرهم حتى على أخويهما عبد شمس ونوفل، والقرشي ليس كفئا لابنة الهاشمي والمطلبي، وهو - أي الهاشمي - مع المطلبي أكفاء بعضهم لبعض إذ لم يكن بين بني هاشم وبني المطلب فرق جاهلية ولا إسلامًا بلا خفاء.

الثالث: فضيلة أولاد فاطمة[٢] - رضي الله عنها - على سائر الخلق حتى على بني هاشم والمطلب، وأولاد عليّ رضي الله عنه من غيرها لكونهم من البضعة الكريمة فلا يساويها أحد.

الرابع: فضيلة قريش[٣] على العرب، وليس كفء[٤] القرشية عربي.

الخامس: فضيلة معروف النَّسب من العرب والعجم على غيرها، ولا يكافئ[٥] المجهول وولد الزنا واللقيط؛ المنبوذ لصحيحة نسب[٦] معروفة الأب كفرار البلد وضعفائها[٧] ولو ابنة عتيق.

---

(١) لما روي عن عثمان بن عفان، سأل النبي صلى الله عليه وسلم، حين أعطى بني هاشم، وبني المطلب، من خمس خيبر، ولم يعط بني عبد شمس، ولا بني عبد مناف، فقال: «إن بني هاشم، وبني المطلب شيء واحد»، الطبراني، ((المعجم الكبير))، مصدر سابق، حديث (١٥٩٤)، ج٢، ص١٤١.

(٢) لأن من خصائصه - صلى الله عليه وسلم - أن أولاد بناته ينسبون إليه في الكفاءة وغيرها. ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٧٩.

(٣) ما روي: أن النبي - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: «إن الله عز وجل اختار العرب من سائر الأمم، واختار من العرب قريشا، واختار من قريش بني هاشم وبني عبد المطلب»، ابن حجر العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد، (٢٠١٤ م)، ((بلوغ المرام من أدلة الأحكام)) ،تحقيق : ماهر ياسين الفحل، ،حديث رقم (١٠٠٢)، ص٣٨٥، دار القبس للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، قال العراقي: حديث جيد.

(٤) في (ز) ولا يكافئ .

(٥) في (ز) فضيلة معروف النَّسب من العرب والعجم على غيره ،لا اللقيط المجهول وولد الزنا، واللقيط؛ المنبوذ لصحيحة نسب .

(٦) في (ج) بصحيحة تنتسب .

(٧) في (ب) و(ز) ضعافه.

وَلَا يُكَافِــئُ للعَفِيفَــةِ فَاسِـــقُ وَلَا الِتــي مِـنْ سُــنَّــةٍ مُفَــارِقُ

الخصلة الثانية : العفة والفضيلة فيها بشيئين: الأول العفة المتصفة بالعدالة الباطنة والظاهرة، ولا يكافئ للعفيفة فاسق[١] بما ترد به شهادته، ويكافيها العدل المستور، وهو من عرف بظاهر العدالة الشرعية.

ولا تكفي توبة الفاسق عند العقد وإن كان ابن عمها، وكذا لا يكافئها من ثبت زناه وإن تاب وحسنت سيرته، فلا تعود عفته كما لا يعود إحصانه، ولو زاد فسقه على فسقها أو اختلف نوعه كتركها[٢] للصلاة وشربه الخمر أو مجاهرته بفسقه[٣] وإسرارها به ونحو ذلك، فجرى جمع على الكفاءة وخالفهم آخرون[٤]، ولا يكافئ المحجور عليه بسفه رشيدة.

والثاني: لا يكافئ التي هي من أهل السنة[٥] والجماعة، وهم أهل المذاهب الأربعة اليوم، مفارق لهم ببدعة كالقَدَرِيَّةِ[٦]، ومنهم الزيدية[٧] والرافضة[٨] والشيعة[٩][١٠] والمعتزلة[١١]، وكالأباضية[١٢] وغيرهم.

---

(١) لقوله تعالى (أفمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون) [السجدة: ١٨]
(٢) في (ب) كتركه.
(٣) ساقطة من (ب).
(٤) في هامش (أ) قوله: وخالفهم آخرون، فالذي جرى على الكفاءة الشيخ زكريا والسيد السمهوري وتبعهم عبدالله بن عمر بامخرمة، والذين قالوا بعدم الكفأة الشيخ ابن حجر في ((التحفة))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٨١، و((الفتح)) و((الرملي في النهاية))، ج٦، ص٢٥٨، وابن ابي شريف في ((الاسعاد)) وتبعهم بازرعة في ((سبل الرشاد)) شرح الارشاد تبعا للاسنوي انتهى بخط الناسخ .
(٥) في (ز) السنة.
(٦) قوم ينكرون القدر ويقولون إن كل إنسان خالق لفعله ، ولا يرون الكفر والمعاصي بتقدير الله تعالى. مجمع اللغة العربية بالقاهرة ،((المعجم الوسيط))، ج٢، ص٧١٩، دار الدعوة، الجرجاني ،علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، (١٩٨٣م)، ((التعريفات))، باب القاف، ج١، ص١٧٤، دار الكتب العلمية.
(٧) فرقة من الشيعة وهم المنسوبون إلى زيد بن علي زين العابدين ، وهم ثلاث فرق،ومذهبهم هو السائد في اليمن وهو حصر الإمامة في أولاد علي من فاطمة. الفاروقي،محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمّد صابر، ((موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم))، تحقيق: د. علي دحروج، مكتبة لبنان ناشرون، ج١، ص٩١٧، مجمع اللغة العربية بالقاهرة ،((المعجم الوسيط))، مصدر سابق، ج١، ص٤٠٩ .
(٨) فرقة من الشيعة. قال الأصمعي: سموا بذلك لتركهم زيد بن علي. الرازي ،((مختار الصحاح)) ،مصدر سابق ، باب (ر ف ض)، ج١، ص١٢٦.
(٩) ساقطة من (ج) و (د) و (ز) .
(١٠) هم الذين شايعوا عليًّا، رضي الله عنه، قالوا: إنه الإمام بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم، واعتقدوا أن الإمامة لا تخرج عنه وعن أولاده. الجرجاني، ((التعريفات)) ،مصدر سابق ،باب الشين، ج١، ص١٢٩.
(١١) بضم الميم وكسر الزاي، فئة من القدرية، أصحاب واصل بن عطاء، الذي اعتزل مجلس الحسن البصري في مسألة مرتكب الكبيرة. محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، (١٩٨٨ م)، ((معجم لغة الفقهاء))، ج١، ص٤٣٩، دار النفائس.
(١٢) فرقة من الخوارج أصحاب عبد الله بن إباض التميمي . بن منظور، ((لسان العرب))، مصدر سابق، فصل الالف، ج٧، ص١١.

وَالأَصْلُ فِي المَنَاصِبِ المُعْتَبَرَه	أَنْ يُعْرَفُـوا مَعْرِفَـةً مُشْـتَـهَرَه
بِـوَرَعٍ أَوْ صَـلَاحٍ أَوْ زَهَـادَه	فَـلَا يُكَـافِــئ ذَوُو عِـبَــادَه
لَـمْ يَظْهَـرُوا وَيُشْتَهَرُوا وَيُقْتَدَى	بِـهِـم كَـمَـا بِـهَــؤُلَاءِ يُهْتَــدَى
وَكُـلُّ هَـؤُلَاءِ عَلَـى التَّحْقِيــقِ	أَكْـفَـاءُ فَـلَا تَـزِغْ عَنِ الطَّرِيـقِ
وَمَـنْ عَـرَى مَنْصِبَهُ عَنْ عَالِمِ	فَـهُــوَ كَـمَـنْ يُضِيفُ أَوْ يُسَـالِمِ

الخصلة الثالثة: فضيلة الشهرة بالصلاح، وهم أرباب مناصب الدين، والأصل في المناصب المعتبرة في الكفاءة حتى لا يكافئ ابنة أحدهم غيرهم وإن كان عدلًا صالحًا بنفسه.

أن يعرفوا معرفة مشتهرة في جهتهم إما بورع عن المحرمات والشبهات، أو صلاح؛ وهو إصلاح[١] ما بين العبد والخالق والخلق في العبادات والعادات والمعاملات، أو زهادة في الحلال المحض.

فمن اتصف بشيء من ذلك وشهر به سميت ذريته المنتسبون إليه أهل منصب شريف، ولا يدخل[٢] فيهم أولاد بناتهم ولا حاشية نسبه كأولاد إخوانه وأعمامه، فلا يكافئ[٣] أهل المناصب المذكورة غيرهم وإن كانوا ذوو عبادة بأنفسهم فقط، ولا عابد هو وأبوه وجده حيث لم يظهروا ويشتهروا بالصلاح و[لم][٤] يقتدى بهم في الدين، كما بهؤلاء المذكورين يهتدى لطريق الآخرة، وكل هؤلاء المناصب الثلاثة على التحقيق أكفاء بعضهم لبعض فلا تزغ عن الطريق هذه فهي الحق، وأما فضيلة منصب العلم، وهو أشرف سائر المناصب، فلا يكافئ امرأة من منصب علم من ليس من منصبه.

ولا يكافئ بنت العالم شريف غير عالم فضلًا عن غيره، وهو معنى قولي: ومن عرى منصبه عن عالم، متأهل لإفادة الطالبين بنحو تدريس وإفتاء وتصنيف وفصل خصومة، فلا يكافئ امرأة من منصب متصف بذلك ومنصب غير العلم[٥] وإن كان فاضلًا في نفسه فهو كمنصب[من][٦] يضيف الوافدين أو يسالم [ويصلح][٧] بين المتحاربين أو المتقاطعين من الرؤساء والسلاطين وغيرهم من سائر المسلمين .

(١) في (أ) صلاح .
(٢) في (ب) يدخلون .
(٣) في (ب) يكافئهم.
(٤) ساقطة من (ب) و(ز) .
(٥) في (ب) العالم .
(٦) ساقطة من (ب) و(ز) .
(٧) ساقطة من (ب) .

فمن اشتهر بذلك مع استقامة دينه وصلاح حاله فهو ذو منصب شريف أيضًا، وهو ومن قبيله[١] أهل مقام عال وأصل ثابت في الكمال، فلا يكافئ ابنة أحدهم غيرهم من أرباب الدنيا ورياستها.

وليسوا كلهم أكفاء لابنة من هو من منصب شهير بالعلماء[٢]، بل ولا لبنت عالم[٣] وحده، إذ فضله - أي منصب العلم - عليهم كلهم مقدما بنص الكتاب والسنة.

وتدخل في بنت العالم[٤] من لها جد عالم، وابن العالم كذلك، وكذا في سائر المناصب، وذكر بعضهم[٥]أن من لها جد عالم قريب لا يكافيها من له جد عالم بعيد.

وفي فتاوى الشيخ ابن حجر[٦] وغيره أن الشريف الجاهل الذي أبوه كذلك ليس كفئا لابنة الشريف العالم ولا لابنة[٧] عالم غير شريف[٨]، وكذلك[٩] العالم ابن الجاهل لا يكافئ جاهلة بنت عالم، وعلله بأن بعض الخصال لا تقابل بعضا ثم قال: بل لا بد من استواء الزوجين وآبائهما في سائر أوصاف الكفاءة، انتهى، وقد يقال إن هذا حيث كان من غير منصبها[١٠]، أما حيث كان منه فلا اعتبار بالقرب والبعد لأنه إفتخارهما بالأصل، وهذا ما عليه عمل غالب فقهاء الجهة.

ولا أثر[١١] لزيادة تبحر في العلم وكثرة أتباع، فلا يشترط التساوي حيث قد انتظم المنصب، ويكافئ العامي بنت طالب علم قبل أن يسمى فقيهًا عرفًا، وكذلك يكافئ ابنة قارئ غير قارئ.

---

(١) في (ب) و(د) و(ز) قبله.
(٢) الذي يظهر أن مرادهم بالعالم هنا من يسمى عالمًا في العرف وهو الفقيه والمحدث والمفسر لا غير، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٨٣.
(٣) في هامش (أ) قوله: عالم ...إلخ، وبحث الأذرعي أن العلم مع الفسق لا أثر له إذ لا فخر به حينئذ في العرف فضلا عن الشرع، ومثله في ذلك القاضي بل أولى، خط الناسخ، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٨٢.
(٤) المراد ببنت العالم والقاضي من في آبائها المنسوبة إليهم أحدهما وإن علا لأنها مع ذلك تفتخر به، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٨٢.
(٥) منهم الشبراملسي، ((حاشية الشبراملسي))،مصدر سابق، ج٦، ص٢٥٩.
(٦) ابن حجر الهيتمي، ((فتاوى ابن حجر الهيتمي))، مصدر سابق، ج٤، ص٣٠٢.
(٧) في (ز) لبنت.
(٨) في هامش (ز) قوله: ولا لبنت عالم غير شريف، لكن الإجماع الفعلي على خلاف هذا القول، وهو اللائق انتهى.
(٩) في (ز) وكذا.
(١٠) في (ب) و(ز) منصب.
(١١) في (ز) ولا ثم زيادة.

قال الإمام[١] والغزالي[٢] وتبعوهما: يثبت الشرف من ثلاث جهات: أحدها الإنتماء إلى شجرة النبي - صلى الله عليه وسلم -.

الثانية: الانتماء إلى [...][٣] العلماء فإنهم ورثة الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين وبهم ربط الله الملة المحمدية .

الثالثة: الانتماء إلى أهل الصلاح والتقوى .

الخصلة الرابعة: فضيلة الحرية، وفيها ثلاث درجات:

الأولى: أنه لا يكافئ المعتقة[٤] رقيق كله أو بعضه.

والثانية: لا يكافئ لحرة أصيلة لم يمسها رق عتيق، وإن كان أبوها عتيقا.

الثالثة: لا يكافئ من مس الرق أحد آبائه من لم يمس الرق أحد آبائها، وكذا لا يكافئ من مس الرق جدًا له قريبا من مس الرق جدًّا لها أبعد منه، ولا يؤثر مس الرق للأم وحدها[٥].

---

(١) هو عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن يوسف بن محمد العلامة إمام الحرمين ضياء الدبن أبو المعالي بن الشيخ أبي محمد الجويني رئيس الشافعية بنيسابور مولده في المحرم سنة عشرة وأربعمائة وتفقه والده وأتى على جميع مصنفاته وتوفي أبوه وله عشرون سنة فأقعد مكانه للتدريس فكان يدرس ويخرج إلى مدرسة البيهقي حتى حصل أصول الدين وأصول الفقه على أبي القاسم الإسفراييني الاسكاف وخرج في الفتنة إلى الحجاز وجاور بمكة أربع سنين يدرس ويفتي ويجمع طرق المذهب ثم رجع إلى نيسابور وأقعد للتدريس بنظامية نيسابور واستقام أمور الطلبة وبقي على ذلك قريبا من ثلاثين سنة غير مزاحم ولا مدافع مسلم له المحراب والمنبر والتدريس ومجلس الوعظ وظهرت تصانيفه وحضر درسه الأكابر والجمع العظيم من الطلبة وكان يقعد بين يديه كل يوم نحو من ثلاثمائة رجل توفي في ربيع الآخر سنة ثمان وسبعين وأربعمائة ودفن بداره ثم نقل بعد سنين فدفن إلى جانب والده ومن تصانيفه النهاية جمعها بمكة وكتاب البرهان في أصول الفقه والتلخيص مختصر التقريب والإرشاد في أصول الفقه أيضا وكتاب الإرشاد في أصول الدين وكتاب الشامل في أصول الدين أيضا وكتاب غنية المسترشدين في الخلاف. ابن قاضي شهبة ، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر الأسدي الشهبي الدمشقي، (١٤٠٧هـ)، ((طبقات الشافعية))، تحقيق : د. الحافظ عبد العليم خان، ط١، ج١، ص٢٥٥، عالم الكتب – بيروت.

(٢) الجويني، ((نهاية المطلب))، مصدر سابق، ج١٢، ص١٥٤، الشربيني، ((مغني المحتاج))، مصدر سابق، ج٤، ص٢٧٦.

(٣) زائدة في (ب) شجرة .

(٤) لأنها تعير به وتتضرر بأنه لا ينفق عليها إلا نفقة المعسرين، زكريا الأنصاري، ((الغرر البهية))، مصدر سابق، ج٤، ص١٢٦.

(٥) في هامش (أ) مسألة فسق الأم وحرفتها الدنية لا يؤثر وما نقل عن ((فتاوي البغوي)) أنه يؤثر له اتجاه لكن اطلاقهم يرده، انتهى ((تحفة)) خط الناسخ.

وَلَا لابْنَـةِ حِرْفَـةٍ رَفِيعَـه	ذُو حِرْفَـةٍ دَنِيَّـةٍ وَضِيعَـه
فَـلَا يُكَافِـئُ بَاقِـرٌ وَحَـارِسُ	وَدَابِـغٌ وَحَـايِـكٌ وَكَـانِـسُ
لِـزَارِعٍ وَتَـاجِـرٍ وَخَـايِـطِ	وَنَـاسِـخٍ أَوْ حُظَّـا احْذَرِ المُغَالِطِ

الخصلة الخامسة: الحرفة(١)، ولا يكافئ لابنة ذي حرفة رفيعة من هو ذو حرفة دنية وضيعة، وهي ما دلت ملابستها على انحطاط المروءة وسقوط النفس.

وكل [ذي](٢) حرفة فيها مباشرة نجاسة ليس كفئًا لإبنة غير مباشرها، فالجزار ليس كفوًا لابنة السماك، ومثله [ابن](٣) الحجام لابنة نحو حايك، وأطيب الكسب ما كان من الجهاد، وأدناه ما كان من السؤال لما فيه من الذل.

وأفضل الحرف الزراعة ثم التجارة، وقد تكون النجارة (بالنون) كالتجارة (بالتاء) وكالزراعة، وقد ينعكس فيتبع عرف [...](٤) الجهة، والتاجر البزاز أفضل وأرفع من العطار.

فلا يكافئ باقر: وهو من يعمل على البقر لحراثة الأرض وساق؛ وهو من ينزع على الدّواب ليسقي الزرع والشجر، والذي ينزعه بنفسه أدناه، وحارس للزراع وغيره، ودابغ وخارز وحائك وحجام وخاتن وصائغ وشرطي وراع(٥) وكانس الزبل وغيره ونزاح لماء سقاية وبركة وصباغ وأمثالهم لإبنة زارع وتاجر وخايط وناسخ أو حظاء(٦) وأمثالهم من ذوي المروءة ورفعة المهمة الذين لم ينسبوا إلى دناءة، فاحفظ لذلك(٧) واحذر [من](٨) المغالط .

والأشباه والناسخ والحظاء والخياط متكافئون، ولا يكافئون للزراع والتجار ولا هما لابنة(٩) ذي منصب .

---

(١) لقوله تعالى (والله فضل بعضكم على بعض في الرزق) [النحل: ٧١].
(٢) ساقطة من (ب) و(د) و(ز) .
(٣) ساقطة من (ب) .
(٤) زائدة في (ب) و(د) و(ز) كل جهة.
(٥) في هامش (أ) قوله: وراع وقضيته أنه لا فرق بين من يرعى مال نفسه ومن يرعى مال غيره بأجرة أو تبرعا، ولو قيل في الأول إن فعل ذلك لينعزل به عن الناس ويتأسى بالسلف لم يؤثر كما تقتضيه الأخبار الدالة على شرف من هو كذلك لم يبعد، انتهى، بخط الناسخ، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٨٢.
(٦) والحَظْوَةُ، ويُضم، سهمٌ صَغيرٌ يَلْعَبُ به الصِّبيان، وكلُّ قَضيبٍ نابِتٍ في أصلِ شَجَرةٍ لم يَشْتَدَّ بعدُ ج: حِظاءٌ وحَظَوات، وإذا عُيِّر الرّجلُ بالضّعف قيل له: "إنما نَبْلُك حِظاءٌ . الفيروزآبادى ، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب،((القاموس المحيط))، مؤسسة الرسالة، فصل الخاء، ج١،ص١٢٧٥، أبي الحسين أحمد بن فارِس بن زكَرِيّا، ((معجم مقاييس الغة))، تحقيق: عبد السَّلام محمد هَارُون، ج٢، ص٦٤.
(٧) في (ب) فاحفظ لذلك.
(٨) ساقطة من (ب) و(ز) .
(٩) في (ز) لبنت.

وَسَـاوٍ لِلحَـدَّادِ وَالنَّجَّـار	مَدَارُهَـا الغَالِـبَ لِخَوْفِ العَارِ
وَالاعْتِبَـارُ عُرْفُ أَهْلِ الجِهَـه	فإِنْ نُفِـيَ فَأَكْفَـاءٌ بِغَيْرِ شُـبْهَه
وَلَا سَـلِيمَـةٌ مِـنَ العُيُـوبِ	كُـفْءٌ مَعِيـبٌ مَـا خَلَا المَجْبُوبَـا

وما [...][١] نص العلماء على رفعته أو صنعته اتبع، وما لا نصَّ فيه إتبع عرف أهل الجهة[٢]، وما لا نصَّ فيه ولا عرف فالأصل فيه التكافئ، ويكافئ الباقر من بعده، وساو للحداد والنجار فإن مدارها الغالب لحوق العار وعدمه، والاعتبار عرف أهل الجهة جهة الزوجة، فإن نفي العار في تزويجها بالخاطب فهم أكفاء بعضهم لبعض بغير شبهة.

ومن ترك الحرفة الدنية لم يؤثر إلا إن طالت المدة وزال عنه اسمها ولم ينسب إليها ألبتة، ومن باشر صنعة دنية لا على جهة الحرفة بل لنفع المسلمين من غير أجرة لم يؤثر فيه، ويؤيده أن من باشر نحو ذلك اقتداء بالسلف لم تنخرم مروءته، وكذا يقال في الراعي لنفسه لينعزل عن الناس لا من يرعى لغيره بأجرة أو تبرعًا.

الخصلة السادسة: السلامة من العيوب[٣] المثبتة للخيار[٤] في النّكاح، وهي الجذام[٥] والبرص[٦] والجنون[٧]، ولا تكون سليمة من أحد العيوب المذكورة كفءَ معيب[٨] بأحدها ما خلا المجبوب ؛ مقطوع الذكر و العنِّين الذي لا يتأتى منه الوطء، فلا يشترط رضا الولي بهما وإن كان من العيوب المثبتة للخيار، إذ الحق لها ولا عار عليه بتزويجها بأحدهما.

---

(١) ساقطة من (ب) و(ج) و(د) و(ز) لم ينص .

(٢) في هامش (أ) قوله: والاعتبار عرف أهل الجهة وهل المراد بلد العقد أو الزوجة؟ كل محتمل، والثاني أقرب لأن المدار على عارها وعدمه، وذلك إنما يعرف بالنسبة لعرف بلدها أي التي هي بها حالة العقد، انتهى، بخط الناسخ، ((تحفة))، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٨١.

(٣) في هامش (ز) فائدة ضابط العيوب المثبتة للخيار إذا علمت بها المرأة قبل النكاح فلا خيار لها على الاصح إلا العنة فلها الخيار بها، انتهى ((الاشباه والنظائر))، للسيوطي، ص٤٧٦.

(٤) العيوب المثبتة للخيار تسعة ثلاثة يشترك فيها الرجال والنساء وهي الجنون والجذام والبرص وإثنان يختصان بالرجل وهما الجب والعنة وأربعة تختص بالنساء وهي القرن والرتق والفتق والعفل . المنهاجي، شمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، ((جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود))، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، دار الكتب العلمية، ج٢، ص٣٢.

(٥) علة تعفن الأعضاء وتشنجها وتقرحها وتبح الصوت وتمرط الشعر، الخوارزمي، محمد بن أحمد بن يوسف، أبو عبد الله، الكاتب البلخي، ((مفاتيح العلوم))، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، ج١، ص١٨٤.

(٦) وهو بياض يقع في الجسد، ابن منظور، ((لسان العرب))، مصدر سابق، فصل الباء الموحدة، ج٧،ص٥.

(٧) سواء أطبق أو تقطع قبل العلاج أو لا، فخرج الإغماء؛ فلا يثبت به الخيار في فسخ النكاح ولو دام، خلافا للمتولي، ابن قاسم، محمد بن قاسم بن محمد بن محمد، أبو عبد الله، شمس الدين الغزي، ((فتح القريب المجيب في شرح ألفاظ التقريب))، تحقيق : بسام عبد الوهاب الجابي، ص٢٣٣.

(٨) في (ب) بالمعيب.

ولو زوجها الولي بأحدهما ولم ترض به فلها الفسخ، ولو امتنع من تزويجها بمن به أحد العيوب الثلاثة الأول فليس بعاضل ولا يزوجها به النائب.

وكذا إذا ساوى لها في العيب بأن كان أجذم أو أبرص مثلها[١]، فلا يكافيها أيضًا بغير ريب، فلا يزوجها الولي[٢] به بغير رضاها، وليس للسيد إجبار أمته على نكاح[٣] من به أحد العيوب الثلاثة، وله بيعها منه ويلزمها تمكينه من الوطء، وله أن يزوجها من رقيق ودني النسب والحرفة وإن كانت شريفة؛ لأن وصمة[٤] الرق ألغت كل كمال، لكن لا يجبر العفيفة على التزويج بفاسق كما سبق، وليس لوكيل السيد ومأذونه ووليه تزويج أمته العربية بعبد عجمي [بل ولا بحر عجميٍ][٥].

والمفهوم من كلام جمع[٦] أن العفة والحرفة والسلامة من العيب إنما تراعى في حق الزوجين فقط لا في آبائهما، وعليه، لا يؤثر فسق أبي الزوج ودناءة حرفته وعيبه، لكن الذي اعتمده آخرون[٧] أن من أبوه مشهور بفسق أو دناءة حرفة ليس كفئًا لمن أبوها عدل أو ذو حرفة رفيعة، كمن أسلم بنفسه مع التي أبوها مسلم فلا يكافئها، وأما من أبوه أجذم أو أبرص فكفء للسليمة ولو كان أبوه ذا حرفة دنية وحرفة نفسه رفيعة لم يكافئ من هو مثله لأنه يعير بحرفة أبيه، ولو كانت أمه فاسقة[٨] أو ذات حرفة دنية لم يؤثر فيه.

ولا يثبت العيب إلا بشهادة طبيبين عادلين، ويكافئ من به بخر[٩] وبهق[١٠] وقروح سائلة[١١] منه ولا فسخ به، فإن شرط براءتها من ذلك أو كونها بكرًا وأخلف الشرط فالنكاح صحيح وله الخيار فورًا والاستقلال بالفسخ بلا قاضٍ هنا بخلافه بالعيب.

---

(١) ولو من بها ذلك وإن اتحد النوع وكان ما بها أقبح لأن الإنسان يعاف من غيره ما لا يعافه من نفسه، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٧٩.
(٢) في هامش (أ) أي المجبر.
(٣) في (ب) على نكاحها على، و في (ز) نكاحها ممن به .
(٤) في هامش (أ) أي العيب .
(٥) ساقطة من (ز).
(٦) منهم القاضي أبو الطيب والماوردي والروياني وصححه الأذرعي، زكريا الأنصاري، ((الغرر البهية))، مصدر سابق، ج٤، ص١٢٥.
(٧) في هامش (أ) و(ز) منهم الشيخ عبدالله بن عمر وابن حجر في ((الفتح)). ومنهم النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٧، ص٨٢.
(٨) في هامش(أ) قوله: ولو كانت أمه فاسقة إلى آخره هو بحث للأذرعي ذكره في ((التحفة))، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٨٢، وسكت عليه وكأنه ارتضاه، انتهى بخط الناسخ.
(٩) بخر: الرائحة المتغيرة من الفم،((لسان العرب))، مصدر سابق، ج٤، ص١٧.
(١٠) بهق : بياض دون البرص، ((لسان العرب))، مصدر سابق، فصل الباء، ج١٠، ص٢٩.
(١١) في هامش (ز) قوله وقروح سائلة خلاف للقاضي حسين رحمه الله تعالى .

وَإِنْ يَكُـنْ فِـي غَيْرِ كُفْءٍ مَثَلَا	خِصَـــالُ تَفْضِيـــلٍ فَـلَا يَكْمُـلَا
فَـلَا يُكَافِـئُ فَاسِـقٌ مِـنْ مَنْصِبٍ	أَوْ مِنْ قُرَيْشي أَوْ صَحِيحِ الَّنسب
لِأَمَـــةٍ عَفِيفَــةٍ دَنِيَّـــــــه	كَابْنَـةِ حَجَّـامٍ كَــذَا البَقِيَّــه

وإن يكن من غير كفء مثلاً خصلة أو خصال أخر تقتضي تفضيل[(١)] عليها فلا يكمل بها نقصه حتى يكافئها إذ لا تقابل بعض الخصال ببعض، مثاله قولي فلا يكافئ فاسق من منصب[(٢)] من المناصب [الفاضلة][(٣)] المذكورة لحرة أو أمة عفيفة، [وكذا لا يكافئ هاشمي أو [من][(٤)] قرشي[(٥)] لابنة عجمي عفيفة، وكذا لا يكافئ عربي أو معروف الأب صحيح[(٦)] النسب رفيع الحرفة للقيطة أو من زنا وهي عفيفة بل ولا][(٧)] لأمة عفيفة دنية الحرفة كابنة حجام، وكذا في البقية من خصال الكفاءة.

---

(١) في (أ) و(ج) و(د) تفضيل، وفي (ب) تفضيله.
(٢) في هامش (ز) قوله: من منصب، وكذا لا يكافئ هاشمي أو قرشي لابنة عجمي عفيفة وكذا لا يكافئ عربي معروف الأب صحيح النسب رفيع الحرفة للقيطة أو من زنا وهي عفيفة، بل ولا لأمة عفيفة دنية الحرفة كابنة حجام.
(٣) ساقطة من (ج) .
(٤) ساقطة من (ب) و(ز).
(٥) في (ز) او قرشي او صحيح النسب لامة عفيفة دنية .
(٦) في (ب) صريح.
(٧) ساقط من (ز) عدا ما في اللون الأحمر.

أَمَّا إِذَا قَدْ رَضِيَتْ هِيَ وَالوَلِيّ	صَـحَّ وَلَـوْ بِعَبْـدِهِ المُعْتَـزِلِـيّ
وَإِنْ يَـكُـنْ جَمَاعَـةٌ فِـي دَرَجَه	وَزَوَّجُ البَـعْـضُ فَلَيْـسَ حُـجَّـه
مِنْ غَيْرِ فَرْقٍ إِنْ حَضَرَ أَوْ غَابَا	فَـاحْفَـظْ لَـهُ لِـتَـعْلَـمَ الصَّـوَابَـا
وَالشَّرْطُ أَنْ يَجْتَمِعُوا عَلَى الرِّضَا	وَلَيْـسَ لِلأَبْـعَـدِ أَنْ يَعْـتَـرِضَـا

[المبحث الأول : إجتماع الأولياء]

وقد قررنا أن شرط[١] الكفاءة إنما هو حيث لم ترض الزوجة والولي، وأما إذا [قد][٢] رضيت - ولو سفيهة - هي والولي بالخاطب صح تزويجها به، بل يصح ولو بعبده - أي عبد الولي - المعتزلي المذهب الجامع للنقص.

وإن يكن جماعة من الأولياء في درجة واحدة كأخوة أو أعمام وزوجها البعض منهم بغير كفء فليس حجة في صحة النكاح من غير فرق بين إن حضر من لم يرض أو غاب لمسافة قصرٍ أو أكثر أو أقل، فاحفظ له لتعلم الصواب.

والشرط لصحة تزويجها بغير كفء أن يجتمعوا على الرضا به، وإذا قد رضوا أو رضي به الولي المنفرد كالأب أو الأخ وليس للأبعد كالعم وبنيه أن يعترض، ويمنع من التزويج بغير كفء إذ لا حق له الآن، وكذا إذا كان بالأقرب مانع من الولاية كخبل وصغر [وسفه ورق][٣] فيزوجها من بعده بغير كفء.

ولو رضي الولي المنفرد أو الجماعة بغير كفء فطلقها وأراد التجديد وقد غاب الولي أو بعضهم فللنائب أو من حضر أن يزوجها به برضاها، قاله جمع[٤] ومنعه آخرون[٥] والأقرب الصحة مع الحاجة، ولو أذنت في تزويجها بزيد وفي ظنها أنه كفء فبان بعد العقد غير كفء صح ولا خيار لها.

---

(١) في (ب) و(د) و(ز) إشتراط .
(٢) ساقطة من (ب).
(٣) ساقطة من (ز).
(٤) منهم النووي، فإنه يصح كما هو قضية كلام الروضة، وجزم به ابن المقري لرضاهم به أولا النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٧، ص٨٧، الشربيني، ((مغني المحتاج))، مصدر سابق، ج٤، ص٢٧٢.
(٥) في هامش (أ) منهم الشيخ ابن حجر في ((التحفة))، و((الفتح)) والشيخ عبدالله بامخرمة ((العدة)) و((العدنية)). وأما إذا رضوا به أولا ثم بانت ثم زوجها أحدهم به برضاها فقط فيصح على مقتضى كلام ((الروضة)). وجزم به بعض مختصريها والذي يتجه وفاقا لصاحب الكافي وجزم به صاحب الأنوار، مقابله لأن هذه عصمة جديدة، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص ٢٧٥-٢٧٦، وفي هامش (ز) العلامة عبدالله .

ولو ادعت أن المجبر زوجها بغير كفء بإذنها مع صغرها وأمكن صدقها صدقت[١] بيمينها حيث لم يقع منها تمكين بعد بلوغها وبطل العقد، وكذا لو ادعى ذلك المجبر لأن الأصل استصحاب الصغر حتى يثبت خلافه.

ولو ادعت أنها أذنت بشرط وصفٍ في الزوج ولم يوجد صدقت بيمينها كما بحثه ابن حجر[٢] للقاعدة "أَنَّ مَنْ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ فِي أَصْلِ الشَّيْءِ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ فِي صِفَتِهِ"، كما في الوكيل والموكل.

---

(١) وكذا تصدق الزوجة إذا بلغت ثم ادعت صغرها حال عقد المجبر عليها بغير الكفؤ، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٧٦.

(٢) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٣٦.

وَالشَّرْطَ فِي نَائِبِ عُقُودِ الأَنْكِحَه أَنْ يَعْلَمَ السُّلْطَانُ فِيهِ المَصْلَحَه
وَالعِلْمُ بِالشُّرُوطِ وَالأَرْكَانِ عَدْلًا أَمِينًا حَسْبَ الإِمْكَانِ
وَصِيغَةٌ لِمَنْ رَآهُ أَهْلا لِجَمْعِهِ شُرُوطَ مَا تَوَلَّى
وَلَّيْتُكَ العَقْدَ عَلَى النِّكَاحِ وَسُنَّ أَنْ يُوْصِيَ بِالصَّلاَحِ

الفصل التاسع

فيما يتعلق بنائب العقود

والشرط في نائب عقود الأنكحة خمسة: **أحدها** أن يعلم السلطان فيه المصلحة لمن يتولاه[١] وذلك إما لمعرفته له أو سؤال العلماء [عنه][٢]، ولا يصح توليه هاجمًا بغير علم.

وثانيها: العلم بالشروط والأركان السابقة وبالطلاق صريحه وكنايته وخلعه ورجعيه وصيغة[٣] المراجعة وأحكام العِددِ وما يتوقف صحة النكاح على معرفته، ولا يشترط معرفته لغير ذلك من الفقه، فإن ولاه مع جهله بذلك لم تصح توليته، قال بعضهم: ولو كان يجهل بعض ذلك ولكنه يسأل عما يجهله صحت ولايته.

ثالثها: أن يكون النائب عدلا أمينا حسب الإمكان في ذلك الزمان والمكان، وأن يكون سميعا بصيرًا، ولو فقدت بعض الشروط فيمن يصلح جازت ولايته للضرورة.

ورابعها: صيغة التولية، وهي أن يقول له من يوليه من سلطان وقاض ونائبهما أو ذو شوكة في المحل؛ وهو من يرجع أمر أهله إليه في العقد والحل لمن رآه أهلا للولاية وذلك لجمعه شروط ما تولى: وليتك العقد على النكاح، أو استخلفتك، أو أنبتك على النكاح من لا وليَّ لها، أو قلدتك نكاح من إليَّ تزويجه، وهذه كلها صرائح.

وتصح بصيغة كناية مع النية كـ فوضت أو أسندت أو عولت أو اعتمدت عليك في تزويج من لا وليَّ لها، أو كتب الصيغة بغير تلفظ، فكل ذلك يكفي مع النية.

وسن أن يوصي من يوليه بالصلاح فيما يتعلق بذلك فيحذره من الأقوال الضعيفة وتتبع الرخص في عقد أو طلاق، وبعضهم شرط القبول لفظا وهو حسن، وإن كان المعتمد أنه لا يشترط.

---

(١) في هامش (أ) ويكفي الاستفاضة عن الشهادة بالتولية، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج١٠،ص١٣٠.
(٢) ساقطة من (ب) .
(٣) في (ز) وصفة .

وَيُشْتَرَطُ تَعْيِينُ مَا تَوَلَّى	مِنْ بَلَدٍ أَوْ قَرْيَةٍ كَذَا الخَلَا
وَإِنْ تُرِدْ تَعْرِيفَ مَنْ يَلِيهَا	فَهِيَ التِي قَدْ عُدِمَتْ وَلِيُّهَا
كَذَا إِذَا غَابَ مَسَافَةَ قَصْرِ	لَكِنْ بِشَرْطِ الكُفْءِ فَاحْذَرْ تَجْتَرِي

وخامسها: أنه يشترط في الصيغة تعيين ما تولى من بلد أو قرية، وكذا ما خرج عنهما من المزارع والخراب والخلا، وإلا لم يدخل إلا إن اطرد به العرف أو العمل.

ولو أناب السلطان أو القاضي رجلًا في تزويج خاص كتزويج هند بزيد لم يشترط إلا معرفة الأركان، ويصح إذنها للرجل وإن لم تأذن للمنيب، وكذا يصح إذنها للنائب ثم يأذن أو يوكل غيره.

وإن ترد تعريف من يليها النائب في التزويج فهي خمس وعشرون، الأولى: التي قد عدمت[١] وليها غيبة وحضورًا بأن لم يكن لها ولي أصلًا، فإن النائب يزوجها ولو بغير كفء برضاها على المعتمد[٢][٣].

وكذا إذا كان لها ولي خاص ولكنه غاب مسافة قصر، مرحلتان فأكثر، فإنه يزوجها النائب[٤] وهي الثانية، ولو غاب دون مرحلتين فلا بد من إذنها لوليها ويزوجها أو يوكل ولا يزوجها النائب [...][٥].

الثالثة: لو لم يغب ولكن تعذرت مراجعته[٦] لنحو خوف أو حبس زوجها النائب، ولكن بشرط الكفء لها فيها وفيما بعدها، وإن غلب على ظنه رضا الولي به، وبحث بعضهم أنه لو لم يرغب فيها الأكفاء وبلغت الضرورة إلى خوف الوقوع في المحذور أو شدة الفاقة أنه يزوجها النائب بغير كفء وإعتمده جماعة فاحذر تجتري وتزوجها على غير ما ذكر.

---

(١) في (ز) أعدمت.

(٢) في هامش (ز) ولو بغير كفء على المعتمد، وعبارة ((فتح المعين)): فلا يصح له تزويجها لغير كفء وإن رضيت به على المعتمد إن كان لها ولي غائب أو مفقود لأنه كالنائب عنه فلا يترك الحظ له. وبحث جمع متأخرون أنها لو لم تجد كفئا وخافت الفتنة لزم القاضي إجابتها للضرورة، قال شيخنا وهو متجه مدركا: أما من ليس لها ولي أصلا فيزويجها القاضي لغير كفء بطلبها التزويج منه صحيح على المختار خلافا للشيخين، انتهى المليباري، ((فتح المعين))، مصدر سابق، ص٤٨١ - ٤٨٢.

(٣) في هامش (أ) ولو كان لها أخ صغير لم يجز للقاضي أن يزوجها بغير كفء بخلاف الأبعد ((عدنية)).

(٤) مسألة إذا كان الولي غائبا إلى مسافة القصر جاز للقاضي تزويج المرأة بإذنها فلو زوجها القاضي ثم حضر الولي عن قريب بحيث يعرف أنه كان قد قرب من البلد وقت العقد قال النكاح غير منعقد حتى يعقد الولي. ابن الصلاح، ((فتاوى ابن الصلاح))، مصدر سابق، ج٢، ص٦٥٧ .

(٥) زائدة في (ب) في الأصح، و في هامش (ج) إلا بإذنه في الأصح .

(٦) قال ابن الرفعة: هذا إذا لم ينته إلى خوف العنت، وإلا فالأصح صحة نكاحه . زكريا الأنصاري، ((الغرر البهية))، مصدر سابق، ج٤، ص١٢١.

وَمِـثْـلُـهُ لَـوْ أَحْرَمَ أَوْ تَـوَارَى   أَوْ ثَـبَـتَ العَضْـلُ لَهَـا أَوْ جَـارَا

ومثله[١] **الرابعة:** وهي لو أحرم[٢] الولي بحج أو عمرة فإنه يزوجها النائب[٣]، وإن قصر زمن[٤] الإحرام.

والخامسة: لو تعذر الولي عن تزويجها أو توارى وتغيب عن مباشرة العقد وطوّل الوعد به ولم يوكل فيه فإنه يزوجها النائب[٥] وإن لم يجزم بالامتناع.

السادسة: لو حضر فامتنع أو ثبت العضل منه لها من تزويجها [...][٦] من كفء بعد إذنها له وشهدت به البينة[٧]: وهي شاهدان عند القاضي أو نائبه فيه، وفي سماع البينة أو نص عليه في نيابة[٨] النائب ولو بقول المنيب له: أنبتك على عقود الأنكحة وما يتعلق بها، فإنه يسمع الشهادة بالعضل ويزوجها، وليس للنائب سماع البينة بنيابة مطلقة.

السابعة: لو سكت في مجلس الحاكم وطلب منه لفظ الإيجاب فلم يوجب فإنه يزوجها [أي الحاكم][٩].

أو لم يمتنع بالكلية ولكن جار عليها وطلب غير العدل كأن قال لا أزوجها إلا بمال وإن قل فإنه يزوجها النائب وهي **الثامنة.**

والتاسعة: لو قال: لا أزوجها إلا بكفء أرفع من هذا.

---

(١) في (أ) ومثلها.
(٢) لحديث النبي -صلى الله عليه وسلم- «إِنَّ الْمُحْرِمَ لا يَنْكِحُ، وَلا يُنْكَحُ»، مسلم، ((صحيح مسلم))، مصدر سابق، حديث رقم (١٤٠٩)، ج٢، ص١٠٣٠.
(٣) ولا ينقل الإحرام الولاية للأبعد لأنه لا يسلب الولاية لبقاء الرشد والنظر، وإنما يمنع النكاح كما يمنعه إحرام الزوج أو الزوجة، الشربيني، ((مغني المحتاج))، مصدر سابق، ج٤، ص٢٥٨.
(٤) في (ب) و(ز) قصرت مدة .
(٥) فإن تعذر الولي والسلطان فحكمت عدلا يزوجها وإن لم يكن مجتهدا جاز على المختار في ((الروضة)) الموافق لظاهر نص نقل عن الشافعي. زكريا الأنصاري، ((الغرر البهية))، مصدر سابق، ج٤، ص١١٠.
(٦) زائدة في (ج) جهارا .
(٧) في هامش (ز) قوله: وشهدت به البينة ..إلخ هذا اذا لم يتيسر إحضاره لتعذر أو غيره فإن تيسر فلا بد من إحضاره وامتناعه بين يدي الحاكم أو سكوته بعد طلبها أو وكيلها وان يأمره الحاكم بالتزويج، وهذا إذا لم يتكرر، فان تكرر ثلاثا فأكثر فسق، وفي انتقال الولاية الى الأبعد بفسق الأقرب كلام قدمناه في موضعه انتهى ((شرح العدة والسلاح)) .
(٨) فالسلطان يزوج بالنيابة لا بالولاية وعليه لو ثبت العضل بالبينة فزوج ثم قامت بينة برجوع الولي عن العضل فهل تزويج السلطان كان كانعزال الوكيل؛ لأن ولايته لا تستمر إلا حيث دام الولي على العضل، فإن رجع عنه كان التزويج للولي اهـ ح ل. الجمل، ((حاشية الجمل))، مصدر سابق، ج٤، ص١٥٢.
(٩) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).

العاشرة: لو قال: لا أزوجها إلا بزيادة على هذا المهر وهي كاملة.

الحادية عشرة: لو قال: إن الخاطب أخوها من الرضاع فلا أزوجها منه.

الثانية عشرة: لو قال: قد زوجتها من أبيه ومات وأنكرته.

الثالثة عشرة: حلف بالطلاق لا يزوجها ولا نظر لإقراره بالمصاهرة والرضاع، ولو زوجها بإجبار الحاكم له لم يأثم ولم تطلق زوجته.

الرابعة عشرة: لو امتنع من تزويجها بمحَلِل[١] فزوجها من الخلاف أو لقوة دليل التحريم عنده[٢] لم يعذر.

أو كان الولي فردًا في ولايتها ولا مساوي له كابن عمها وأراد العقد له بها فلا يتولى طرفيه ولا يوكل من يزوجها منه، بل يزوجها منه النائب وهي **الخامسة عشرة**.

ولو قالت لابن عمها: زوجني من نفسك[٣]، صح إذنها له، ويزوجها النائب منه؛ إذ معناه: فوضت أمري إلى من يزوجك إياي[٤]، بخلاف [قولها][٥]: زوجني فقط، أو بمن شئت، لأن المفهوم منه زوجني بأجنبي وهي **السادسة عشرة**.

أو [من][٦] أراد وليها الفرد تزويجها من طفله فإنه الذي يقبل له النكاح ويزوجها النائب وهي **السابعة عشرة**.

الثامنة عشرة: امرأة من قبيلة معروفة ولم يعرف أقربهم إليها وامتنعوا من تزويجها بإذنها لمن هو الولي منهم مجملًا ثم لم يأذنوا لواحد منهم، فإن النائب يزوجها وإن اتفقوا على ما ذكر تعين تزويج من أذنوا له دون النائب.

التاسع عشرة: إذا أُغمي على الولي وطالت مدته زوجها النائب كما سبق.

---

(١) في هامش (أ) إذا وجدت الكفاءة في المحلل ((تحفة))، وفي هامش (ز) بشرط وجود الكفاءة في المحلل ((تحفة)).

(٢) ولا نظر لإقراره بالرضاع ولا لحلفه ولا لمذهبه؛ لأنه إذا زوج لإجبار الحاكم لم يأثم ولم يحنث نعم بحث بعضهم أن امتناعه من نكاح التحليل خروجا من خلافه، أو لقوة دليل التحريم عنده لا إثم به بل يثاب على قصده. بن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٥٢.

(٣) كذا نقله البغوي عن بعض الأصحاب ثم قال وعندي لا يجوز؛ لأنها إنما أذنت له لا للقاضي زاد في الروضة الصواب الجواز؛ لأن معناه فوض إلي من يزوجك إياي قال البلقيني بل الصواب المنع لفساد ظاهر الإذن وقد صححه الخوارزمي كما اختاره البغوي وقضية تعليل النووي أنه لا بد من تفويض الولي للقاضي وهو غير ما نقله البغوي من أن القاضي يزوجه بهذا الإذن قلت بل الصواب ما قاله النووي إذ معنى قوله بهذا الإذن أنه لا حاجة إلى إذنها ثانيا. زكريا الأنصاري، ((أسنى المطالب))، مصدر سابق، ج٣، ص١٣٤-١٣٥.

(٤) في هامش (ز) قوله: الى من يزوجك إياي، مفهومها أنه لا يأذن الولي للنائب ولا هي، بل يكفي التفويض منها للولي ويعقد لهما النائب.

(٥) ساقطة من (ب).

(٦) ساقطة من (ب) و(د).

....	.... وَاغْنَمْ لَهَا مُفَصّلَهْ
وَلَا يَلِي النَّائِبُ مَنْ قَدْ خَرَجَتْ	عَنْ حُكْمِهِ وَإِنْ تَكُنْ قَدْ أَذِنَتْ
إِلَّا إِذَا عَادَتْ إِلَيْهِ بَعْدُ	بِأَنْ تَكُونَ فِيهِ حَالَ العَقْدِ
وَمِثْلُ هَذَا فِي خُرُوجِ النَّائِبِ	عَنِ المَحَلِّ أَوْ يَكُونُ آيِبَ
وَإِنْ أَتَتِ امْرَأَةٌ لِنَائِبِ	وَقَالَتْ اعْقِدْ لِي بِهَذَا الخَاطِبِ
فَلَيْسَ لِي مَوْلًى وَلَا قَرِيبُ	أَجَابَهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ مُرِيب
وَلَوْ بِلَا كُفْءٍ وَلَا تَحْلِيفِ	....

العشرون والحادية والعشرون والثانية والعشرون والثالثة والعشرون والرابعة والعشرون والخامسة والعشرون: تزويجه المجنونة [...][١] والمجنون والسفيه وإماءهم والأمة الموقوفة كما سبق، فهذه خمس وعشرون مسألة فاحفظها واغنم لها مفصلة فإنك لم تجدها مجموعة في غير هذا الشرح.

واعلم أنه لا يلي النائب تزويج من قد خرجت[٢] عن محل حكمه[٣] إلى غيره، وإن تكن قد أذنت له قبل خروجها، إلا إذا[٤] عادت إليه بعد أن خرجت منه بأن تكون فيه حال العقد، فيصح بالإذن الأول بلا تجديد إذن، ولو أذنت من الأصل وهي خارجة[٥] عنه ثم دخلته زوجها بلا تجديد إذن على المعتمد، ومثل هذا في خروج النائب عن المحل المناب عليه، فلا يصح عقده لمن هي فيه وإن أذنت له قبل خروجه أو بمعنى حتى يكون آيبًا؛ عائدا لمحل ولايته، ثم يزوجها فيه فيصح من غير تجديد إذنٍ.

وإن أتت[٦] امرأة لنائب برجل خطبها وقالت له: اعقد لي بهذا الخاطب فليس لي مولًى ولا قريب أصلا، أجابها وزوجها منه إن صدقها ولم يكن مريبا مكذبا لها ولو بلا كفء لها ولا تحليف عليها لما سبق، إذ له تزويجها من غير كفء.

ولو كان لها ولي وقالت للنائب أو غيره: إن وليي أذن لك في تزويجي من هذا وصدقها، جاز له تزويجه ، ولو قال الخاطب للنائب مع غيبه الولي أنه كفء لها وصدقته، أو قالت له: زوجني منه، فهو كفء فله أن يزوجها به.

---

(١) زائده في النسخ (نفسها)
(٢) في (ز) من قد خرجت عن.
(٣) أي القاضي وسواء كان الزوج فيه أيضا أم لا: بأن وكل الزوج فعقد الحاكم مع وكيله، فالعبرة بالمرأة، شطا الدمياطي، (إعانة الطالبين))، مصدر سابق، ج٣، ص٣٦٠.
(٤) في (ز) إن .
(٥) كما لو سمع البينة ثم خرج لغير محل ولايته ثم عاد يحكم بها. ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٥٢.
(٦) في (ز) أذنت المرأة لنائبا .

....	فَـافْهَـمْ هَـذَاكَ البَـارِي اللّطِيـفُ
وَلَا يَضُــرَّ قَوْلُـهَـا طَلّقَنِـي	زَوْجِـي أَوْ غَـابَ وَمَـاتَ عَنّــي
وَلَا يُكَلّفُـهَـا إِقَامَـةَ بَيّنَـــه	إِنْ لَـمْ تَكُـنْ لِزَوْجِـهَـا مُعيّنَه
أَمَّـا إِذَا قَـدْ عَيّنَتْـهُ يَمْتَنِـع	كَمَـا عَلَـى جَمِيـعِ هَـذَا جُمِع

ولو ادعت كتابية أنها إسرائيلية[١] وصدقها الزوج، إتجه جواز النكاح، قاله ابن حجر[٢]، فافهم هداك الباري اللطيف .

ولا يضر قولها: طلقني زوجي أو غاب ومات عني في غيبته، بل يصدقها ويزوجها ولا يكلفها إقامة بينة على ما تدعيه من طلاقه وموته على سبيل الوجوب، بل يندب له طلبها، فإن تعسرت عليها إقامتها زوجها، ويستحب له تحليفها، فإن أبت زوجها بلا يمين لأن إقرارها بالنكاح لغير معين لا يثبت به حكم وهو معنى [قولي][٣]: إن لم تكن لزوجها معينة، وأما إذا قد عينته كطلقني زيد أو مات عني عمرو، [فإنه][٤] يمتنع[٥] عليه[٦] تزويجها حتى تقوم به بينة، وليس المراد البينة المترتبة على الدعوى لعدم تصورها لأنها ليست لطلب حكم بل لحل مباشرة العقد، والعبرة بما في نفس الأمر، فإن زوجها ثم بان صدقها استمر على الصحة، وإلا بان بطلانه كما على جميع هذا أجمع كثيرون[٧]، وهو المعتمد وإن خالف فيه أيضًا كثيرون.

وليس لوليها الخاص - وهو القريب أو المولى - أن يمتنع من تزويجها لتقيم البينة بطلاق الزوج أو موته، بل تصدق فيه كما تصدق في غيبة وليها وكفاءة خاطبها وخلوها عن الموانع، لأن اعتماد العقود على قول أربابها.

ولو قالت: أذنت لأحد مناصب الشرع، صح وزوجها كل نائب، ولو قدم الولي من سفر وقال: كنت زوجتها قبل النائب، لم يقبل إلا ببينة.

ولو لم يكن في البلد نائب ولت أمرها عدلا أهلا للقضاء فقهيًّا، فإن لم يكن فيها فقيه ولت عدلا غير فقيه، والفقيه المقلد في هذه الأعصار قائم مقام المجتهد، قال ابن حجر[٨]: فلا ينبغي جواز تولية غيره مع وجوده والحالة هذه.

---

(١) في هامش (ز) قوله إسرائلية؛ أي من ولد يعقوب ابن إبراهيم عليه الصلاة والسلام .
(٢) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٣٢٣ .
(٣) ساقطة من (ب) و(د) و(ز) .
(٤) ساقطة من (ب) و(ز).
(٥) في (ب) امتنع و في (ز) فيمتنع .
(٦) في هامش (ز) قوله فيمتنع علي إلخ أي على الولي العام وهو الحاكم أما الولي الخاص فيزوجها إن صدقها وان عرف زوجها الأول .
(٧) منهم الشيخ الزيادي، النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج١٢، ص٩٩، البجيرمي، سليمان بن محمد بن عمر، ((تحفة الحبيب على شرح الخطيب))، دار الكتب العلمية، (١٩٩٦) ط ١، ج١، ص١٤١.
(٨) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج١٠، ص١٤٤.

مطلب التحكيم [١]

ويجوز تحكيم[٢] الزوجة والخاطب لفقيه مطلقًا بأن يقولا له: حكمناك لتعقد لنا النكاح، ثم تأذن له المرأة[٣] فيوجب ويقبل الزوج.

وكذا لها أن تفوض أمرها إلى عدل غير مجتهد، ولو مع وجود مجتهد غير قاض، لا مع وجود قاضٍ ولو غير أهل، نعم إن كان القاضي لا يزوج إلا بدراهم لها وقع كما حدث في هذا الزمان فيتجه أن لها أن تولي عدلا مع وجوده أيضًا[٤]، وإن سلمنا أنه لا ينعزل بذلك بأن علم حاله من ولاه حال التولية، ولا يتقيد ذلك بكون المفوض إليه في محل الزوجة، بل حيث وجد زوجها وإن بعد عن محلها على الأقرب لأنه إنما يزوجها بالتحكم لا بالولاية على المحل، وإن كان الانتقال أولى وأحوط كما حقق ذلك ابن حجر [٥].

ولو كان بينها وبين نائب دون مسافة قصر لكن لا ولاية له على بلدها فإن كان في بلدها، فقيه عدل جاز لها أن توليه أمرها ليعقد لها كما مَرَّ آنفا ولا تضر إعادته لزيادة البيان، وإن لم يكن في بلدها فقيه، ولكن هناك فقيه بينها وبينه دون مسافة قصر تعيَّن، وليس لها أن تولي أمرها حينئذ عدلا غير فقيه.

ولو كان النائب الخارج عن بلدها غير فقيه أو غير عدل فلها أن تولي أمرها عدلا في بلدها أو أرفع منه في الفقه أو العدالة وليس ذلك كما لو كان في بلدها نائب أهل كما سبق.

وللزوجين الاستبداد بعقد مختلف فيه إذا قلدا من يقول به تقليدًا صحيحًا ولا اعتراض للحاكم عليهما ما لم يترافعا إليه فيحكم بمعتقده بشرطه.

وينعزل النائب[٦] بعزله نفسه ويعزل من له توليته أو انعزال من ولاه من قاض أو نائب لا بموت من ولاه وخلعه، وينعزل أيضا بحدوث فسقه أو جنونه أو إغمائه، ولا يعود إلا بتجديد.

---

(١) هذا العنوان من وضع المؤلف.

(٢) في هامش (ز) الحاصل في مسألة التحكيم أن تحكيم المجتهد في غير نحو عقد به لله تعالى جائز مطلقا؛ أي ولو مع وجود القاضي المجتهد كتحكيم الفقيه غير المجتهد مع فقد القاضي المجتهد وتحكيم العدل مع فقد القاضي أصلا أو طلبه مالا وإن قل لا مع وجوده ولو غير أهل انتهى. ((فتاوي المشهور علوي)) ويجوز تحكيم الفقيه العدل ولو مع وجود القاضي كغير الفقيه مع عدمه بمحل المرأة ولو مع وجود فقيه، انتهى. ((فتاوي المشهور)) نفع الله به .

(٣) في (ج) الحرة، و في هامش (ز) قوله: ثم تأذن المرأة، وعليه فصمت البكر لمن قال لها :حكمتني في تزويجك، اذن، انتهى ((عباب)) .

(٤) معتمد ((التحفة)). ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٣٧ .

(٥) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٣٧.

(٦) في هامش (ز) ومتى انعزل القاضي ونحوه بموت أو عزل أونحوها انعزل نوابه في عقود الأنكحة وغيرها وهذا في غير قيم اليتيم وناظر الوقف ،أما هما فينعزلان بانعزال القاضي مطلقا، ولا ينعزل القاضي ومتولي العقود ونحوها بموت الإمام، كما لا ينعزل بانعزاله، انتهى ((شرح العدة)) .

القسم الثاني

في الطلاق وما يتعلق به

وفيه ثمانية فصول وخاتمة، وقد أفردت كل صيغة بفصل يخصها وقل أن يوجد طلاق إلا وهو مأخوذ منها.

القسم الثاني : في الطلاق وما يتعلق به ، وفيه عشرة فصول وخاتمة

وَإِنّمَـا يُطَلّـِقُ المُكَلّـــفُ	لَا ذو جُنُـونٍ أَوْ صَبِـيٌّ أَوْ مُخَـوَّفُ
بِمَـا يَعِـزُّ فِعْلُـهُ فِي العِرْضِ أَوْ	النّفْسِ كَنَهْبٍ أَوْ سَبٍّ أَوْ مِنْ حَبْسِ

الفصل الأول

في الطلاق المنجز بلفظه أو بلفظ الخلع بلا عوض وهو رجعي إن وطئها [...][١]

ويكره الطلاق بلا سبب تنزيهًا، ويحرم البدعي؛ ومنه أن يطلقها في حيض أو طهر وطئ فيه إلَّا إن وقع بعوض منها، ويحرم طلاق المريض[٢] بقصد حرمان الإرث لكنه يقع، ويندب لخوف تقصير في حقها أو لكونها غير مستقيمة الحال.

[المبحث الأول: شروط الإكراه]

وإنما يصح أن يطلق الزوج المكلف وهو البالغ العاقل لا ذو جنون أو صبى فلا يصح طلاقهما ولو بإذن الولي.

وكذا لا يصح طلاق المكرَه[٣] (بفتح الراء) وهو معنى (أو مخوف) بأن يهدده إن لم يطلق بما يعز [فعله][٤] ويعسر على النفس احتمال مثله عادةً، سواء كان في العرض أو [...][٥] النفس أو المال كقتل أو ضرب أو [...][٦] نهب مال أو [...][٧] سب أو من حبس له أو لبعضه أو رحمه المحرم، وكذا لو قال طلقها وإلا فجرت بها.

ويشترط لعدم وقوع طلاق المكرَه أن لا ينويه، وأن يكون المكرِه (بكسر الراء) ممن يخاف منه فعل ما يهدد به حالًا، فلو قال: طلقها وإلا قتلتك أو نهبت مالك غدًا فطلقها وقع [الطلاق][٨]، كما لو كان المكرِه (بكسرها) ممن يبعد منه فعل ما يهدد به.

---

(١) زائدة في (ب) أي قبل الخلع.
(٢) كطلاق الصحيح. ثم إن كان رجعيا، بقي التوارث بينهما ما لم تنقض عدتها. فإن مات أحدهما قبل انقضاء عدتها ورثه الآخر، وبعد انقضائها، لا يرثه، النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٨، ص٧٢.
(٣) (ولا تشترط) في عدم وقوع طلاق المكره (التورية) وهي من ورى أي جعل البيان وراءه (بأن) أي كأن (ينوي) بقوله: طلقت زينب مثلا (غيرها) أي زوجته أو ينوي بالطلاق حل الوثاق، أو يقول عقيب اللفظ؛ إن شاء سرا، الشربيني، ((مغني المحتاج))، مصدر سابق، ج٤، ص٤٧٢.
(٤) ساقطة من (ب) و(ز).
(٥) زائدة في (ب) في.
(٦) زائدة في(ب) و(ز) من.
(٧) زائدة في (ب) و(ز) من.
(٨) زائدة في (ب) و(ز).

ويشترط أن يكون المكرَه [بفتح الراء][١] عاجزًا عن دفعه بهرب أو غيره وظنه بالقرينة إنه إن لم يطلق حقق ما تهدده به.

وأن يكون ما تهدده به مما يؤثر العاقل الإقدام على الطلاق دونه، ومنه الاستخفاف برجل وجيه بين الملأ لا نحو تخويف موسر بأخذ نحو خمسة دراهم [نصف أوقية مصفًا][٢] فيقع طلاقه، وقول نحو فرعه: طلق وإلا قتلت نفسي، فإنه يقع الطلاق [به][٣].

وكذا لو أكرهه بحق: كطلقها وإلَّا قتلتك قصاصًا أو وإلا ألزمتك في ديني، أو أكرهه أن يطلق زوجة المكرِه (بكسر الراء) فإنه يقع.

ويشترط أيضا أن يمتثل المكرَه اللفظ الذي أُكره عليه، وهو معنى (إلا إذا أكرهه على طلاق أحدهما)؛ أي أحد زوجتيه أو على طلقتين فعين زوجة للطلاق، كما إذا قال له: طلق إحدى زوجتيك، فمن حقه أن يقول: إحداهما طالق: فإن قال فاطمة طالق، طلقت.

ولو أكرهه على أن يطلق طلقتين فطلق ثلاثا أو أفرد طلقة واحدة فإنه يقع الطلاق في هاتين وما أشبههما، وكذا يقع في عكسه [كقوله][٤]: طلق فاطمة، فقال إحداهما طالق، أو طلق طلقةً فطلق طلقتين فإنه يقع الطلاق لظهور اختياره كغيره من المخالفات، كما لو قال: طلقها، فخالعها أو علق براءتها أو عكسه[٥].

والإكراه الشرعي كالحسي، فلو حلف بالطلاق ليطلقها الليلة فحاضت لم تطلق بترك طلاقها، كما لو حلف ليبيع أمَته فوجدها حبلى منه.

ولو ادعى الإكراه، فإن صدقته أو دلت عليه قرينة كحبسه صدق [بيمينه وإلا فلا يقبل إلا ببينة، كما يصدق][٦] أنه زائل العقل عند الطلاق بقرينة كمرض واعتياد صرع، وله أن يحلف

---

(١) ساقطة من (ز).
(٢) ساقطة من (ز) وفي (ب) من المتن.
(٣) زائدة في (ب).
(٤) ساقطة من (ب).
(٥) في هامش (ز) وان يكرهه على الطلاق وحده ولا غيره بين حالين ولا تظهر قرينة اختيار، فلو أكره على طلاق وعتق نفذ ما أتى به، انتهى ((فتح المعين)).
(٦) ساقطة من (ب).

الزوجة أنها لا تعلم ذلك، فإن نكلت حلف ولا طلاق، ولو قال: كنت نائمًا[١]، لم يقبل إلا ببينة، بخلاف دعواه أنه صبي أو مجنون فيقبل، ولو سبق لسانه كأن أراد أن ينادي زوجته واسمها طالب فسبق [لسانه][٢] وقال: يا طالق، لم يقع.

وصح الطلاق من ذي سفه لأنه مكلف، وذي سكر إذا تعدى به بأن شرب مسكرًا بغير عذر وإن كان غير مكلف على المعتمد لعدم فهمه، وإنما نفذ طلاقه وتصرفاته لتعديه، وأما لو عذر به كأن أكره عليه أو ظنه لبنًا أو خلًا أو للتداوي المنحصر فيه فحكمه كالمغمى عليه فلا يقع طلاقه ولا تنفذ تصرفاته ويصدق بيمينه في العذر لأنه غير آثم لرفع القلم عنه، وإذا أطلق السكران فهو المتعدي.

(١) وجزم الماوردي بأنه لو قال كنت نائما وقت تلفظت بالطلاق أو مجنونا أو مغشيا علي ونازعته المرأة وقالت تناومت أو تجاننت أو تغاشيت صدق بيمينه فلو قال كنت مجنونا فقالت ما جن قط صدقت بيمينها ولزمه الطلاق فالنوم لما عهد منه قبل قوله كالمجنون لما عهد منه وقياسه في المريض إذا عهد منه الغشي فإن لم يعهد فتصدق هي وعليه البينة، الرملي ،((حاشية الرملي على أسنى المطالب))، مصدر سابق ، ج٣، ص٢٨٣.
(٢) زائدة في (ب) و(ج) و(ز).

وَصَحَّ مِنْ عَبْدٍ بِغَيْرِ إِذْنِ	مَجَّانًا أَوْ خُلْعاً وَلَوْ بِغُبْنِ
وَلَيْسَ لِوَلِيٍّ أَنْ يُطَلِّقَ	زَوْجَةَ مَحْجُورٍ وَزَوْجَةَ ذِي رِقٍّ
صَرِيحُهُ طَلَّقْتُكِ أَوْ سَرَّحْتُكِ	وَمِثْلُ ذَيْنِ قَوْلُهُ فَارَقْتُكِ
وَكُلُّ لَفْظٍ كَانَ مِنْهَا مُشْتَقّ	فَهُوَ صَرِيحٌ لَا إِشَارَةٍ مِنْ نَطَقَ
وَصَحَّ مِنْ أَخْرَسَ بِالإِشَارَه	فَهِيَ صَرِيحُ مِنْهُ كَالعِبَارَه
كَقَوْلِهِ مُسَرَّحَةً مُفَارِقَه	وَمِثْلُهُ النِّدَاءُ كَيَا مُطَلَّقَه

[المبحث الثاني: الصرائح والكنايات في الطلاق]

ويصح الطلاق أيضًا من عبد لأنه مكلف ولو بغير إذنٍ من مالكه مجانًا بغير عوض أو خلعًا ولو بغبن كأن طلق بدون مهر المثل لأنه يصح طلاقه بغير شيء.

وليس لولي المحجور أن يطلق زوجة محجور عليه بصبًا أو سفه أو جنون، ولا[١] أن يطلق سيد زوجة ذي رق[٢].

واعلم ان للطلاق صرائح وكنايات، وصريحه ما لا يحتمل ظاهره غير الطلاق، وقد نص الكتاب العزيز على ثلاث[٣] :أحدها طلقتك[٤]، وإن أبدل الكاف شينا كطلقتش أو [...][٥] أنت طالق، وثانيها: سرحتك، ومثل ذين قوله: فارقتك، وهو ثالثها، وكذا كل لفظ كان منها؛ أي من الصيغ الثلاث، مشتق فهو صريح يقع به الطلاق بغير نية.

ولا يقع بإشارة بالطلاق من ناطق[٦] بلا لفظ صريح ولا كناية، وصح من أخرس بالإشارة المفهمة بالطلاق؛ فهي صريح منه كالعبارة بالنطق من غيره كغير الطلاق من المعاملات إذا فهمها كل أحد، فإن لم يفهمها إلا الفطن فالإشارة كناية تحتاج إلى نية.

والمشتق كقوله: أنت مسرحة أو مفارقة، ومثله النداء لها كيا[٧] مطلَّقة (بتشديد اللام) فإنها صرائح، فإن سكّن الطاء فكناية يقع به الطلاق مع النية.

---

(١) في (أ) و(ج) لا.

(٢) في هامش (ز) الطريق في فسخ نكاح أمة من عبده أن يعتقها أو يكاتبها كتابة صحيحة، ثم يملكها العبد بنحو نذر وإن فسخت الكتابة بعده؛ لأن النكاح ينفسخ بملك أحد الزوجين الآخر ولو جزءًا منه، انتهى فتاوي المشهور في آخر باب فسخ النكاح بالإعسار، فراجعه والله أعلم.

(٣) قال الله: (فَارِقُوهُنَّ) [الطلاق:٢]، وقال: (سَرِّحُوهُنَّ) [البقرة:٢٣١] وقال: (أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ) [البقرة:٢٢٩].

(٤) وقد حكى العراقيون قولاً قديماً للشافعي موافقاً لمذهب أبي حنيفة في أن الصريح لفظ الطلاق لا غير، والفراقُ والسراحُ ملتحقان بأقسام الكنايات، إمام الحرمين، ((نهاية المطلب))،مصدر سابق،ج١٤، ص٥٨.

(٥) زائدة في (أ) و(ج) أو.

(٦) في (ز) ناطق.

(٧) في (ج) يا.

ولو أسقط الكاف وقال: طلقت فقط أو أسقط أنت وقال: طالق، لم يقع الطلاق وإن نواه، إلا إن سبق سؤالها أو سؤال غيرها الطلاق، ولو قال تالق بالتاء بدل الطاء، فإن اطردت لغتهم[١] بذلك فصريح، وإلا فكناية.

ويصح الطلاق بالترجمة[٢] بأي لغة كانت بلفظ الطلاق، بخلاف ترجمة السراح والفراق فإنها كناية[٣]، ويقبل قول عامي قال: أردت بسرّحتك أو فارقتك غير الطلاق، إن دلت القرينة على صدقه.

ولا يقع بالمصدر طلاق صريح كقوله: أنت الطلاق أو أنت السراح[٤]، إلا بنية؛ لأنه كناية[٥] كقوله: أنت طلقة أو أنت طلاق أو لك طلقة أو عليك الطلاق، وأما قوله: عليّ الطلاق أو الطلاق يلزمني أو لازم لي أو أوقعت عليك الطلاق، فصريح يقع به الطلاق بغير نيّة. وإن غلط كأن نادى زوجته فاطمة فأجابته عائشة فقال: أنت طالق، ظانًّا أنها فاطمة التي ناداها طلقت عائشة المجيبة، فلو قال: أردت فاطمة طلقتا[٦]، بخلاف ما لو عبرت زوجته فقيل له: هذه زوجتك، فأنكر ثم قال: إن كانت زوجتي فهي طالق ظانًّا أنها غيرها فلا[٧] تطلق.

وكما يقع طلاقه غالطًا يقع طلاقه مازحًا[٨] أو هزلًا[٩] مع زوجته أو مع غيرها، وإن ظن

---

(١) في (أ) لغته.
(٢) ترجمة لفظ الطلاق بالعجمية وسائر اللغات، صريح على المذهب لشهرة استعمالها في معناها عند أهل تلك اللغات، كشهرة العربية عند أهلها، وقيل: وجهان. ثانيهما: أنها كناية، وترجمة السراح والفراق فيها الخلاف، لكن الأصح هنا أنها كناية، قاله الإمام والروياني، لأن ترجمتهما بعيدة عن الاستعمال، النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٨، ص٢٥.
(٣) في هامش (ز) قوله: كناية، أي لضعفهما بالترجمة مع الإثبات في صراحتهما بالعربية، انتهى ((باجوري)).
(٤) في هامش (ز) مسألة رجل قال لزوجته: اسرحي بلفظ الأمر، هل هو صريح أو كناية أجاب الظاهر أنه كناية لأنه من سرح بالتحقيق، فهو كاذهبي، وقد جعلوه كناية لا من سرح المضعف، فإن الأمر منه سرحي، ثم أعاد الجواب في محل آخر وقال: ظاهر كلامهم أنه صريح ما لم يطرد عرف بأنه لا يستعمل في الطلاق؛ فهو حينئذ كناية، انتهى سمط.
(٥) في هامش (ز) قوله لأنه كناية، أي إذا وقعت -أي المصادر- اختار، بخلاف ما اذا وقعت مبتدأ نحو: الطلاق واجب علي، أو وقعت فاعلا كقوله: يلزمني الطلاق، أو وقعت مفعولا به: أوقعت عليك الطلاق، فهو صريح في هذه الثلاثة، انتهى ((باجوري)).
(٦) في هامش (أ) قوله: طلقتا: أي المناداة والمجيبة، لكنه ويدين في المجيبة، ((شرح عدة))، الشربيني، ((مغني المحتاج))، مصدر سابق، ج٤، ص٥٢٦.
(٧) في (ب) لم.
(٨) عن أبي هريرة، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «ثلاث جدهن جد، وهزلهن جد: النكاح، والطلاق، والرجعة»، الترمذي، ((سنن الترمذي))، مصدر سابق، حديث رقم (١١٨٤)، ج٣،ص٤٨٢، قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب.
(٩) في (ب) و(د) و(ز) هازلا.

كَـذَا نَعَـمْ بعـدَ أَطَلَّقْـتُ إِقْـرَار	وَإِنْ قَصَـدَ إِنشَـاءً وَقَـعَ مَـا اخْتَـار
وَلَا صَـرِيـحَ فِيـهِ غَيْرَ مَـا ذُكِر	إِنِ اشْتُـهِـرَ لَـدَيْهِـمْ أَمْ لَمْ يُشْتَـهَـر
كَقَـوْلِـهِ عَلَـيَّ فِيـكِ بِالْحَـرَام	أَوِ الْـحَـــــــرَامُ لَازِمٌ لِـي دَوَام
فَـهُـوَ طَـلَاقٌ إِنْ قُـرِنَ بِالـنِّـيَه	كَـأَنْـتِ بَـتَّـةٌ بَـائِـنٌ بَـرِيّـــــه

أنه لا يقع، وكذا قوله: نعم، بعد أن قيل له: أطلقت زوجتك[١]؟ فإنه إقرار بطلاقها فيحكم به ظاهرًا وإن كذب ولم يسبق منه طلاق، وباطنًا وظاهرًا إن صَدَقَ، وإن قصد بقوله نعم إنشاء طلاق وقع ما اختاره[٢] من القصد حال اللفظ والطلاق واقع في الحالين.

ولا صريح فيه غير ما ذكر من الصيغ الثلاث المذكورة وما اشتق منها، وما عداها فكناية وإن اشتهر لديهم وغلب في عرفهم أنه طلاق صريح فهو كناية على أصله، أو لم يشتهر عندهم فالصريح الشرعي صريح والكناية كناية، وذلك كقوله: علي فيك بالحرام، أو الحرام لازم لي دوام أو حلال الله علي حرام[٣]، أو أنت حلال لغيري، فهو - أي ذلك كله - كناية يقع به الطلاق إن قرنه بالنية[٤] للطلاق وإلا فلا، كقوله: أنت بتة بائن برية، الحقي بأهلك، حبلك على غاربك أعزبي (بالمهملة والزاي والمعجمة والراء)[٥]، وكذا أنك[٦] قد حرمت علي أو لست بزوجتي، إلا إن وقع في جواب دعواها الطلاق أو بقاء الزوجية فإقرار به وبكتابة الطلاق[٧][٨] بغير لفظ ولو في الأرض لا في الماء والهواء.

---

(١) في هامش (ز) مسألة قيل له: اطلقت زوجتك؟ فقال: نعم، فان قصد السائل الإيقاع فصريح، وإن قصد الاستخبار عن طلاق سابق أو جهل قصده فإقرار به، إن كان قد طلق صح وإلا فلا قلت: قال سم: ولو قيل له: طلقت زوجتك؟ فقال: نعم طلقت، لأن تفقد الطلب جعل تقدير (نعم طلقتها) بمعنى الإنشاء، انتهى. الجمل ((حاشية الجمل))، مصدر سابق، ج٣، ص٣٨١.

(٢) في (ج) إنشاء، وفي (ز) اختاره.

(٣) إذا شاع لفظ في العرف للطلاق كقوله حلال الله علي حرام فهل يصير صريحا فيه وجهان، أحدهما: نعم لأن المقصود تعين جهة التفاهم وقد حصل، والثاني لا بل مأخذه القرآن العظيم فقط. الغزالي، ((الوسيط في المذهب))، مصدر سابق، ج٥، ص٣٧٤.

(٤) في هامش (ز) قوله: ان قرنه بالنية، أي بكل اللفظ، قال في ((المغني)): فلو قارنت أوله وغربت قبل آخره لم يقع طلاق، انتهى. فيتحصل من الأقوال ثلاثة. قال في فتح الجواد: وشرط تأثير الكناية أن يكون لفظها مصحوبا بنية الطلاق إجماعا، وأن تكون النية قد قارنت أوله، وفي ((المنهاج)) جمعية وفي أصل الروضة تكفي مقارنتها ولو لآخره، وصحح كلا جماعة كما بينته في الأصل مع بيان أن الأخير هو الأوجه، انتهى.

(٥) (اعزبي) بمهملة فمعجمة أي تباعدي عني (اغربي) بمعجمة فراء أي صيري غريبة أجنبية مني، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص١٣.

(٦) في (ب) كذلك أني.

(٧) في هامش (ز) قوله: وبكتابة - أي مع التلفظ به- يقع الطلاق إن كان صريحا وإن كان كتابة، فلا بد مع التلفظ به النية، انتهى . أما إذا نوى عند الكتابة إيقاع الطلاق ثم تلفظ به وقال: أردت قراءة المكتوب فلا يغير قوله: شيئا إذ العبرة بالنية، فيقع الطلاق، انتهى.

(٨) في هامش (ز) مسألة من وكل من يكتب له الطلاق ونوى هل يقع، أجاب: لا تصح النية إلا من الكاتب فإن وكله أيضا في النية فكتب الوكيل ونوى وقع، وإلا فلا ويجري ذلك في العقود التي تنفذ بالكتابة، انتهى.

والكنايات كثيرة لا تنحصر[(١)][(٢)] لأن منها حتى قوله: قومي وادخلي[(٣)]، اخرجي، كلي، اشربي، اعتدي وإن لم يطأ، ولو قال في ذلك وفي سائر الكنايات: لم أقصد الطلاق، صدق بيمينه، وكذا وارثه أنه لا يعلم أنه نوى، فإن نكل حلفت هي أو وارثها لأنه يمكن الاطلاع على النية بالقريبة، وإذا صدر منه لفظ الكناية لم يحكم عليه بطلاق لأن الأصل عدم النية إلا إن أقر أنه نوى، أو حلفت بعد نكوله.

وقوله لوليها: زوجها، إقرار بالطلاق وإنقضاء العدة، وإذا قال لها: تزوجي، أو لوليها: زوجنيها فهو كناية، ولو قالت له: أنك تزوجت علي، فقال: كل امرأة أو [كل][(٤)] زوجة لي طالق[(٥)] طلقت، فإن قال: أردت كل [زوجة][(٦)] غيرك قبل قوله للقرينة الدالة على صدقه.

كما لو أطلقها من الوثاق وقال: أنت طالق[(٧)]، ثم قال: أردت من الوثا، فيقبل [قوله][(٨)] بيمينه ولها قبول قوله بلا يمين إن [ظنت][(٩)] صدقه، وكذا لمن سمع طلاقه وظن صدقه بقرينة بنحو ما ذكر أن لا يشهد عليه.

ومن القرينة لو قال [لها][(١٠)]: أنت علي حرام، وظن أنها طلقت ثلاثًا، فقال بعد ذلك: أنت طالق ثلاثًا، ظانًّا أنها قد طلقت بالعبارة الأولى ثلاثًا، فلا يقع عليها الثلاث إن قصد بالعبارة الثانية الإخبار بأنها قد طلقت ولم يقصد إنشاء الطلاق.

---

(١) في هامش (ز) هل قول الرجل لزوجته أنت بثلاث أو بثنتين أو بواحدة كناية في الطلاق أم صريح؟ أجاب أنه كناية، ((مختصر العدنية)).

(٢) في هامش (أ) و(ز) مسألة من قال: هي طالق هل هو صريح أو كناية؟ أجاب: إن سبق لها ذكر كأن قيل له: طلق زوجتك وإن زوجتك فعلت كذا، فقال هي طالق طلقتين، بخلاف ما إذا لم يتقدم لها ذكر فلا تطلق إلا إذا نواها، هذا الذي يتجه من متفرقات كلامهم، انتهى ((فتاوي ابن حجر)) رحمه الله تعالى ج٥، ص٤٠٧.

(٣) وأما الالفاظ التى لا تدل على الفراق إذا خاطبها به، كقوله بارك الله منك وما أحسن وجهك وأطعميني واسقيني وقومي واقعدى وما أشبه ذلك فلا يقع به الطلاق وإن نواه، لانها لا تصلح للفرقه، فلو أوقعنا الطلاق بذلك لاوقعنا الطلاق بمجرد النية، والطلاق لا يقع بالنية من غير لفظ، السبكي والمطيعي ، ((المجموع شرح المهذب،))، مصدر سابق، ج١٧، ص١٠٨.

(٤) زائدة في (ز) و(ب).

(٥) في هامش (ز) و(أ) ولو قال: نسائي طوالق، أو كل امراة لي طالق، ثم استثنى واحدة بالنية لم يقبل ظاهرًا ويدين ((فتح)).

(٦) ساقطة من (ب).

(٧) في هامش (ب) و(ز) ومن قال لزوجته: أنت طالق، فقيل له: ثلاثا؟ فقال: ثلاثا، أو قيل له: طلقها ثلاثا، فقال: ثلاثا، أجاب أنه إن نوى بقوله ثلاثا الطلاق الثلاث وقع الطلاق الثلاث، انتهى ((فتاوي ابن حجر))، ج٥، ص٤٣٤، ومثله العلامة عبدالله بن عمر في ((العدنية)) .

(٨) زائدة في (ز).

(٩) ساقطة من (د).

(١٠) زائدة في (ب) و(ز).

وهذا بخلاف من حلف بالثلاث[١] أنه لا يخرج من الدار إلا بزوجته، فأخبر أن عقده باطل من أصله فخرج [من الدار][٢] بدونها ثم بان أن عقده صحيح حيث[٣] يقع الثلاث ولم يعذر[٤].

ولو قال: فاطمة [...][٥] طالق، وهو اسم زوجته، ثم قال: أردت فاطمة غيرها أجنبية، لم يقبل قوله وإن صدقته، بخلاف ما لو قال لزوجته وأجنبية: إحداكما طالق، وقال: أردت الأجنبية، فيقبل قوله بيمينه، ولو قال [ذلك][٦] لزوجته ودابة وقال: أردت الدابة، لم يقبل.

ولو كان بيده عصا أو حصاة ونحوهما وطلبت زوجته أو أجنبي[٧] طلاقها فتلفظ بالطلاق ورمى بما في يده وقال: قصدت طلاق ما بيدي، قال جماعة[٨]: إن أقام بينة على الرمي أو صدقته لم يقع الطلاق وإلا وقع، والذي اعتمده ابن حجر[٩] وقوع الطلاق مطلقًا، وإن قال: أردت أصبعي، لم يقبل مطلقًا.

و لو قال لأم زوجته أو لأبيها: ابنتك طالق[١٠]، وقال: أردت الأخرى قبل قوله، ولو كان اسم زوجته فاطمة بنت زيد فقال: زوجتي عائشة بنت زيد طالق، طلقت زوجته فاطمة ولم يؤثر الخطأ في الاسم.

ولو أقر بطلاق ولو بالثلاث ثم أنكر وبين عذرًا كأن وكل بطلاقها وظن أن الوكيل قد طلقها فبان أنه لم يطلق أو وقع منه لفظ فظنه طلاقا فبان [أنه][١١] غير طلاق، أو قال: أخبرت فقيها فأفتاني أنه طلاق، فبان خلافه وصدقته قبل كما لو أقام بينه بما ادعاه.

---

(١) في (ب) بالطلاق .
(٢) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).
(٣) في (ب) حنث.
(٤) قلت يفرق بأن الإخبار ببطلان العقد أمر أجنبي عن المحلوف عليه فلم يصلح قرينة بخلاف ما لو أفتي في المحلوف عليه بشيء فأخبر بالثلاث على ظن صحة الإفتاء فبان عدم صحة الإفتاء فلا يقع عليه شيء للقرينة الظاهرة هنا وبتسليم أن الإخبار ببطلان العقد غير أجنبي يتعين حمل ذلك المخبر على أنه ليس ممن يعتمد عند الناس فهذا لا يكون إخباره قرينة، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٢٨.
(٥) زائدة في (ب) غير معينة.
(٦) ساقطة من (ب).
(٧) في (ج) أجنبية.
(٨) في هامش (أ) منهم الشيخ عبدالله بن عمر. وفي هامش (ب) واعتمد عبدالله بن عمر في العدة عدم الوقوع ظاهر القرينة. انتهى.
(٩) ابن حجر الهينمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٥١.
(١٠) لم تطلق زوجته إن لم ينو طلاقها بناء على الأصح من أن المتكلم لا يدخل في عموم كلامه كما عليه أكثر المتقدمين خلافا لما في المهمات، الشربيني، ((مغني المحتاج))، مصدر سابق، ج٤، ص٤٩٢.
(١١) زائدة في (ب).

وَقَوْلُـهُ أَنْـتِ عَلَـيَّ حَــــرَامِ   وعَكْسُـهُ تَخُصُّـهَا أَحْكَــــــام
فَهَـذِهِ وَشِـبْهُـهَا إِنْ أَطْلَــــقَ   تَـلْزَمُـهُ كَفَّـارَةٌ مُحَقَّـــــــقَ
كَـأَنْ حَلَـفَ لَيَفْعَلَـنّ وَامْتَنَـعْ   وَإِنْ نَـوَى بِـهِ طَـلاَقَـهَا وَقَـــعْ

[المبحث الثالث : في تحريم الزوجة وما يتعلق به]

واعلم أن قوله لزوجته: أنت علي حرام[١] أو عكسه: أنت حرام علي[٢] أو نحوهما كحرمتك[٣]، أو أنت محرمة علي أو كالميتة أو كالكلب، ونوى تحريم عينها أو أطلق، فلا تحرم به سواء أقته كسنة أو أطلق [ويكون يلزمه ذلك][٤] وتخصها أي أنت حرام علي وما بعدها أحكام غير أحكام الصرائح والكنايات، فهذه الألفاظ وشبهها لها ثلاثة أحوال:

أحدها: أنه إن أطلق ولم يقصد طلاقًا ولا غيره تلزمه كفارة يمين محقق، وهي كأن حلف ليفعلن كذا وامتنع من فعله وحنث، وهي كما قال [الله][٥] تعالى: ﴿إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ﴾ [سورة المائدة:٨٩] أو فقراء أو منهما كل واحد مدًا[٦]، أو كسوتهم كل واحد ثوبًا ولو صغارًا أو سراويل، أو عتق رقبة، فهو مخير في[٧] الثلاثة الأحوال، فإن لم يجد واحدًا منها وعجز من تحصيله[٨] بشراء أو نحوه صام ثلاثة أيام.

---

(١) في هامش (أ) و(ز) وخرج: بانت علي حرام، ما لو حذف (عليَّ) هنا فلا تجب الكفارة منه إلا بالنية، انتهى، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص١٩.

(٢) في هامش (أ) و(ب) و(ز) ومثله لو قال: أنت علي حرام أو محرمة كما تحرم الكعبة على اليهود، كما أفتى به شيخنا أحمد بن محمد مؤذن جمال، نقلا من خط الفقيه الخطيب بارجا رحمه الله. وفي هامش (أ) و(ب) و(ز) لو قال لزوجته: أنت علي من السبع المحرمات، ونوى تحريم وطئها أم لم ينو الطلاق ولا الظهار، أجاب: تلزمه كفارة يمين، ولا يحكم عليه بطلاق ولا ظهار والحالة هذه، فان ادعت أنه نوى الطلاق والظهار حلف أنه لم ينو ولا كفارة عليه، انتهى ((عدنية)). وقال ابن القاط: أو تحرم بعينها لم تحرم، وعليه كفارة يمين، وكذا إذا لم تكن بنية انظر .

(٣) في هامش (أ) و(ب) و(ز) مسألة أو قال لزوجته: وجهي من وجهك حرام علي، وجبت عليه كفارة يمين بخلاف لو أسقط علي، إلا إن نوى تحريم عينها أو وطئها فتلزمه الكفارة. من خط الثقة الناقل من خط الشيخ عمر بن محمد بن قاضي. وفي هامش (ز) لو حلف بالطلاق أو قال: والطلاق لا أفعل، أو ما فعلت كذا لغو، وإن نوى به الطلاق وعللوه بأن الطلاق لا يلحق به، انتهى ((تحفة)). وكذا قوله: الطلاق أو الحرام لا أفعلن كذا، ولم يقل: علي كما انتهى ((قلائد))

(٤) في (أ) و(ج) و(د) ولكن يكره له ذلك.

(٥) ساقطة من (أ) و(ج) و(د).

(٦) في هامش (أ) من حب أو غيره مما يجزئ في الفطرة ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج١٠، ص١٦.

(٧) في (ب) و(ز) بين.

(٨) في هامش (ز) قوله: وعجز عن تحصيله لكونه معسرًا، وهو من يحل له أخذ الزكاة لفقر أو مسكنة وإن ملك نصابا، نعم من غاب ماله موسر هنا فينتظر حضوره، بخلاف فاقد الماء مع غيبة ماله فإنه يتيمم لضيق وقت الصلاة انتهى. ((فتح)).

وَإِنْ نَـوى بِـهِ طَـلَاقَـهَـا وَقَـع	....
فَـإِنّـَهُ يَـقَـعُ ظِـهَـارًا لَا مِـــرَاء	كَـذَا إِذَا نَـوَى بِـهِ الظِّـهَـارَا

وثانيها: أنه إن نوى – [أي][١] الزوج - به - أي التحريم المذكور- طلاقها وقع طلاقا رجعيًّا ولا كفارة، وكذا إذا نوى به الظهار، فإنه يقع ظهارًا ولا مراء في ذلك، وقول السيد لأمته مثل ذلك كالزوجة في وجوب الكفارة مع الطلاق والعتق إن نواه، ولا يقع ظهارًا وإن نواه وهو ثالثها.

(١) ساقطة من (ب) و(د)

[المبحث الرابع: في تمليك الطلاق]

وقوله لزوجته: طلقي نفسك، صيغة تمليك لطلاقها لا صيغة توكيل، فالشرط لوقوع الطلاق أن تطلق نفسها[١] حالا[٢] في[٣] الفور[٤]، وإن [زاد][٥]، متى شئت[٦]، فإن تراخت بسكوت أو كلام أجنبي لم يقع الطلاق، ولا يضر تخلل كلام يسير ولا نحو قولها: كيف يكون تطليقي لنفسي؟ مما يتعلق به كما في الخلع.

ولا يصح تعليق التمليك كالوكالة، فلو قال: إذا جاء رمضان طلقي نفسك لغا، لكن إن طلقت فيه وقع لعموم الإذن، ولو قالت: أبنت نفسي، ونوت وقع [...][٧] كما لو قال: أبيني نفسك، فقالت: طلقت نفسي.

ولو طلقت نفسها بالكناية، وقالت: لم أنو الطلاق، لم يقع، وإن كذبها فكأن صدقها ولو لم يذكر عددًا ونوى ثلاثًا فطلقت ولم تذكر عددًا ونوت الثلاث وقعن وإن لم تعلم أنه نواهنَّ، فإن نوت واحدة أو اثنتين وقع ما نوته، وكذا ما ذكرته، وضابطه أنهما متى تخالفا قي نية العدد أو ذكره وقع ما توافقا عليه[٨] أو دونه، ولو لم تذكر هي عددًا ولا نوته وقع ما ذكره أو نواه.

---

(١) في هامش (ز) أي تقول: طلقت نفسي، أو طلقت فقط، لا بقبلت، انتهى.
(٢) في (ج) اولا.
(٣) في (ز) على.
(٤) في هامش (ز) على الفور، اعتمده ابن حجر، ((تحفة))، مصدر سابق، ج٨، ص٢٣، وقال العلامة عبدالله بن عمر بامخرمة: الأوجه عدم الفورية في: متى شئت، كما عليه جمع من المتأخرين، وقال الشيخ عمر بن محمد رشيد لا يشترط الفورية، وبه صرح في ((الأنوار)) والأزرق في ((النفائس)) والمزجد في ((العباب)) وغيرهم، وهو التحقيق فاعتمد هذا التفصيل، انتهى. في هامش (ز) قوله على الفور لا أن التطليق هنا جواب التمليك، فكان كقبوله وقبول فوري وقال بعضهم كمختصري الروضة: لا يشترط الفور في: متى شئت، فتطلق متى شاءت، وجزم به صاحب البينة والكفاية، ولا أن المعتمد أنه يشترط الفورية، ولو في متى، انتهى.
(٥) ساقطة من (ب)، وفي (ج) أراد، وفي (ز) قال، و في هامش (أ) معتمد ((تحفة))، مصدر سابق، ج٨، ص٢٣.
(٦) في هامش (أ) قال في ((الفتح)) مثله وقال عبدالله بن عمر مخرمة وجه عدم الفورية في متى شئت، انتهى، المليباري، ((فتح المعين))، مصدر سابق، ج١، ص٥١٦.
(٧) زائدة في (ب) لمعموم الإذن.
(٨) في (أ) و(ج) فيه.

وَإِنْ يَكُـنْ صَـرَّحَ بِـالوَكَـالَـه	لَـمْ يُشْتَـرَطِ فَـوْرُ بِـلَا مَحَـالَـه
وَبِطَـلَاقِ جُزْئِـهَـا أَوْ شَـعَـر	أَوْ عُضْوٍ أَوْ رُوحٍ أَوْ دَمٍ وَيَسْـرِي
لَا فَضْلَـةٍ فَـلَا يَقَعُ وَلَا مُبَـانِ	وَإِنْ يَكُـونْ بَـعْـدَ تَعْلِيـقٍ أَبَـانَ
وَإِنْ تَكَـرَّرَ الطَّـلَاقُ مِـرَارًا	وَقَـعَ بِكُـلِّ طَلْقَـةٍ مُـقَـرَّرَا

وإن يكن صرح بالوكالة فقال: أنت وكيلة تطلقين نفسك، غلب حكم الوكالة على التمليك، ولم يشترط أن تطلق نفسها في الفور، بل متى طلقت ولو بعد أيام وأعوام طلقت ما لم يعزلها بلا محالة، وله الرجوع عن تمليكها وعزل وكالتها(١)، فلا يقع بعدهما طلاق في الحالين، ولو قال: أنت وكيلة نفسك(٢) في الطلاق، ولم يذكر شيئًا ولا نواه، فقالت: طلقت نفسي، لم يقع طلاق .

ويقع الطلاق بطلاق جزئها كطلقت نصفك أو ربعك أو طلقت شعرها المتصل أو عضوًا منها كيدها أو قال: طلقت روحها(٣) أو دمها [أو ظفرها](٤) فيقع الطلاق على ذلك، ويسري إلى باقيها(٥)، لا إن طلق فضلة من فضلاتها كبولها ومنيها فلا يقع به طلاق.

ولا بطلاق عضو مبان(٦) كيدها المقطوعة، وإن يكن علق طلاق العضو بصفة ثم بعد التعليق(٧) أبان العضو ثم وجدت الصفة كما لو قال: إن دخلت الدار فيدك طالق، ثم قطع اليد قبل الدخول ثم دخلت فلا يقع طلاق، ولو قطعها(٨) بعد الدخول طلقت.

وإن تكرر من الزوج لفظ الطلاق مرارا(٩) كقوله: أنت طالق طالق طالق، وقع بكل مرة طلقة، فيقع في هذه الصورة ثلاث تطليقات(١٠)، وفي مرتين طلقتين، ومن باب أولى إذا كرر: أنت أو هي [طالق](١١) مقررا، سواء قصد بكل مرة طلقة أو أطلق ولم يقصد شيئًا فإنه يتكرر الطلاق،

---

(١) في (ب) و(ز) وعزلها عن الوكالة.

(٢) في هامش (ز) كقوله: أنت ولية نفسك، فهذا اللفظ كناية في الطلاق يرجع فيه لإقرار الزوج، كما قاله عبدالله بن عبد الرحمن بافضل وإسماعيل في فتاوي سالم قال في ((القلائد)): وإن قصد توكيلها منه فلا بد من تلفظها بالطلاق، واذا قلنا إنه اراد توكيلها كقوله: وكلتك في طلاق نفسك، فهل تشترط الفورية في تطليق نفسها أم لا؟ والمعتمد لا .

(٣) في (ب) جروحها، وفي (ز) روحها أو دمها.

(٤) ساقطة من (ب) و(ز).

(٥) وذلك؛ لأنه طلاق صدر من أهله، فلا ينبغي أن يلغى، وتبعيضه متعذر؛ لأن المرأة لا تتبعض في حكم النكاح، فوجب تعميمه، زكريا الأنصاري، ((الغرر البهية))، مصدر سابق، ج٤، ص٢٥٦.

(٦) في (ج) بان.

(٧) في (ز) التعليق.

(٨) في (ب) و(د) و(ز) قطعت.

(٩) في هامش (أ) ولو علق طلاقها بشيء واحد وعلق مرارا، لم يقع ولا واحد، ((تحفة)) و((قلائد)).

(١٠) في (ب) و(ز) طلقات.

(١١) ساقطة من (ز).

إِلّا إِذَا نَوَى بِهِ التَّأْكِيد	فَلَيْسَ يَلْحَقُهُ بِهِ تَعْدِيدِ
بِشَرْطِ كَوْنِ اللّفْظِ فِيهِ مُتَّصل	بِنِيَّةِ مُقارَنَةٍ لَمْ تَنْفَصِل
نَعَمْ إِذَا خَالَفَ حرُوُفَ العطْفِ	لَحِقَهُ التَّعْدَادُ فَافْهَمْ وَاكْتَفِ
مِثَالُهُ أَنْتِ طَالِقٌ فَطَالِقٌ	أَوْ ثَمَّ طَالِقٌ بِغَيْرِ فَارِقِ
وَيَلْحَقُ الطَّلَاقَ للرَّجْعِيّه	لَا بَائِنًا إِذْ هِيَ كَأَجْنَبِيَّه

إلا إذا نوى به التأكيد للطلقة الأولى فقط، فليس يلحق به تعديد للطلاق، ويقع طلقة فقط، فإن نوى تأكيد الأولى بالثانية وقعا طلقة وبالثالثة أخرى، فيقع طلقتان كما لو أكد الثانية بالثالثة، فإن أكد الأولى بالثالثة فثلاث.

وإنما يصح التأكيد بشرطين: **أحدهما:** كون اللفظ فيه متصل بأن يسرد الطلقات، فإن فصل بينهما بسكوت أو كلام ولو يسيرًا[١] وقع بكل لفظة طلقة.

ثانيها: أن يكون لفظ الطلاق بنية التأكيد، وأن تكون النية مقارنة للفظ الطلاق لم تنفصل عنه فلو لم ينو إلا بعد الفراغ من لفظ الطلاق وقع بكل مرة طلقة، نعم للاستدراك إذا خالف في التأكيد بين حروف العطف لحقه التعداد للطلاق وإن اتصل [اللفظ][٢] ونوى، فافهم ذلك واكتف به عن غيره.

مثاله - أي مخالفة حروف العطف - : أنت طالق فطالق أو ثم طالق فيقع طلقتان، أو أنتِ طالق فطالق وطالق فثلاث بغير فارق بين العطف بالفاء أو الواو أو ثم، فكلها مختلفة يقع بها تعداد الطلاق ولا فرق بين [...][٣] أن يكرر [طالقًا][٤] أو يجمع صرائح الطلاق أو بالكناية كأنت مطلقة مسرحة أو بائن بتة، قال ابن حجر[٥]: وما في ((الروضة)) من خلاف ذلك محمول على ما إذا نوى الاستئناف أو أطلق.

ولو كرر الطلاق لغير الموطوءة لم تقع إلا طلقة واحدة مطلقًا، وذلك لأنه إنما يلحق الطلاق للزوجة والمطلقة الرجعية ما دامت في العدة، لأنها كالزوجة في النفقة والسكنى والتوارث لا المطلقة بائنًا؛ بأن يطلقها بعوض أو قبل الوطء إذ هي كالأجنبية فلا يلحقها طلاق وإن كانت في العدة.

---

(١) في هامش (ز) قوله: ولو يسيرا، بخلاف الكلام الأجنبي وإن قل، لا ما له تعلق وقد قل أخذا من قوله: لو قال: أنت طالق يا زانية إن شاء الله مع الاستثناء، هكذا ((عدنية)).
(٢) ساقطة من (ب) و(ز).
(٣) زائدة في (ج) العطف.
(٤) ساقطة من (ب) و(ز).
(٥) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨ ، ص١٠.

ولو قال لغير الموطوءة: أنت طالق طلقة أو طلقتين أو ثلاثًا، وقع ما ذكره، ولو لم يذكر عددًا ولا نواه وقعت واحدة [فقط][(١)]، وإن أشار مع لفظه بإصبعين أو ثلاثة، إلا[(٢)] إن قال هكذا فيقع [بعدد][(٣)] ما أشار به، فإن قال: مع ذلك لم أقصد إلا واحدة لم يقبل، ولو قال: أردت عدد المقبوضتين من الأصابع قبل بيمينه، وإن أشار بإصبع واحدة وقال: أردت ثنتين أو ثلاثا وقع ما أراد.

ولو قال: أنتِ طالق، وسكت فوق سكتة العيِّ، ثم قالت له: [قل][(٤)] ثلاثًا، أو قالها من نفسه لم تقع إلا واحدة، وإن نوى ثلاثًا فإن قصد الثلاث عند قوله: أنت طالق، وقعن الثلاث.

ولو قال: أنت واحدة أو طالق واحدة، ونوى ثنتين أو ثلاثًا، وقع ما نواه بخلاف: أنت طالق طلقة أو طلقتين أو ثنتين، وقال: أردت ثلاثا، لم يقعن الثلاث لأن لفظه لا يحتملها.

ولو قال: أنت طالق [واحدة][(٥)] ألف مرة، لم تقع إلا واحدة[(٦)]، بخلاف ألف طلقة، فيقعن ثلاثا، كأنتِ مائة طالق ومائة طلقة[(٧)][(٨)]، ولو قيل له: زوجتك طالق؟ فقال: ثلاثًا[(٩)]، فكناية، كما لو قالت له: أنا مطلقة فقال ألف مرة.

ولو شك[(١٠)] أطلق زوجته أم لا؟ فلا طلاق بمجرد الشك المذكور، والورع التصحيح خوف أن يشك ويقع في المحذور.

انتهى الفصل الأول وكل ما فيه طلاق رجعي.

---

(١) ساقطة من (ب) و(ز).
(٢) في (أ) إلى.
(٣) ساقطة من (ب) و(ز).
(٤) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).
(٥) ساقطة من (ب) و(ز).
(٦) لأن ذكر الواحدة ينفي ما بعدها، وإنما لم يحمل هنا على أن المراد بها التوحد حتى لا ينافيها ما بعدها؛ لأن هذا خلاف المتبادر من لفظها، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٤٩.
(٧) في هامش (ب) و(ز) وذكر العلامة ابن سراج في شرح المنظومة: لو قال: أنت طالق مائة مرة لا تطلق إلا واحدة، وهذه سهمو و صوابه أنت طالق واحدة مائة مرة كما صرح به الشيخ ابن حجر في فتاويه وأفتى الشيخ أحمد باجمال، وقال في ((التحفة))، ولو قال: يا مائة أو أنت مائة طالق، وقع الثلاث.
(٨) في هامش (ز) قال العلامة أبو بكر الإسطخري رحمه الله تعالى في فتاويه: ومن زاد في الطلاق على ثلاث تعزير، ونقل عن ((التحفة)) و((الفتح)) وبقي هل ذكر أن الزيادة حرام أم لا، تراجع انتهى. الظاهر أنه حرام لقول الإسطخري: من زاد على ثلاث يعزر، ولا يجري التعزير إلا على من أذنب، انتهى كاتبه.
(٩) في (ج) ثلثا.
(١٠) في هامش (ز) قوله: ولو الشك ضد اليقين، وافهم قوله: والورع.

صَـحَّ كَوْنُـهُ مُعَلَّقـًا كَـإِنْ وَطِئْـتُ فَـأَنْـتِ طَـالِـقٌ فَـاسْـتَـبِنْ
وَقَوْلُـهُ إِنْ دَخَلْـتِ أَوْ خَـرَجْتِ بِغَيـْرِ إِذْنِـي أَوْ حَـقٍّ أَوْ كَلّـمـْتِ
أَوْ إِنْ تَكُـونِـي بِفُلَانٍ مَشْغَفـه فَـإِنّـهَـا تَـطْلَـقَ بِـوُجْـدَانِ الصِّفَه

الفصل الثاني

في الطلاق المعلق بإحدى الأدوات

وذكرت منها: (إن، وإذا[١]، ومتى، ومتى ما)، وكلما علق على فعل أو قول بغير عوض فهو رجعي أيضًا ولا يقتضي الفورية، وإن كان علق (بإن وإذا) في الإثبات، فيقع الطلاق بوجد الصفة ولو بعد مدة طويلة، ولا رجوع فيه ولو بعوض.

وأما في النفي كالتعليق (بإذا لم، ومتى لم)، كإذا لم تدخلي، ومتى لم تخرجي، فيشترط لعدم الوقوع أن تدخل أو تخرج فورًا، فإن تراخت حتى مضت لحظة وقع الطلاق.

وأما التعليق (بإن لم)، كإن لم أطلقك فأنت طالق، فلا يقع الطلاق إلا باليأس منه بنحو موت أحدهما[٢] فيقع الطلاق قبيله، وصح كونه - أي الطلاق - معلقًا بوجود صفة، كإن وَطِئْتُكِ فأنت طالق، فاستبن ذلك، وتطلق هنا بإيلاج [حشفته][٣] ويجب [عليه][٤] النزع.

وقوله: إن دخلت الدار أو خرجت إلى المسجد بغير إذني أو بغير حق أو إن كلمت زيدًا أو أمك فأنت طالق، أو قال لها: إن تكوني بفلان مشغفة أو إن كنت[٥] تبغضينه فأنت طالق، فإنها تطلق في كل ذلك بوجدان الصفة المعلق عليها، والشغف زيادة على المحبة بأن يصل الحب إلى شغاف القلب وهو غلافة.

ومتى علقَ بوجود شيء تمكن إقامة البينة على وجوده ولو على بُعد؛ كأن دخلت أو زنيت[٦] أو ولدت فادعت أنها فعلته لم تُقبل إلا ببينة ويصدق بيمينه في عدمه.

---

(١) في هامش(أ) و(ب) وألحق بها غير واحد إلى كإلى دخلت الدار فأنت طالق لاطرادها في عرف أهل اليمن بمعناها. ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٩٥-٩٦.
(٢) في هامش (ز) قوله: أحدهما وجنونه المتصل بموته أو فسخه.
(٣) ساقطة من (ب) و(ز).
(٤) ساقطة من (ب) و(ز).
(٥) في (ز) أو كنت .
(٦) في هامش (ز) و(ب) ولو علق الطلاق بزناها وعلم به اثنان، فإن شهدا به ترتب عليهما الحد والفسق وإن لم يشهدا به صارا مقرين الزوج على وطئها زنًا لكنه يحتمل في هذه انهما شهدان وجوبا ولا شيء عليهما. انتهى ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٩، ص١٢٢.

وإذا تعلق وجود الصفة المعلق عليها الطلاق بأحد الزوجين ولم تعرف إلا من جهته كالحب والبغض والنية منهما والحيض منها صدق صاحبه في وجوده وعدمه بيمينه فتصدق أنها حاضت وهما في البغض و الحب والنية فإن كذبها حلفت.

ومن النية أن يعلق بضربها فيضرب غيرها وأصابها وادعى أنه قصد غيرها، قال ابن حجر[١]: فيصدق بيمينه وإن نقل الشيخان عن البغوي[٢] أنه لا يقبل.

ولو علق بما لا يعلم إلا من غيرهما كمحبة زيد لها أو بغضه فادعته الزوجة وأنكر زيد حلف الزوج ولا طلاق، فإن نكل وردَّ اليمين حلفت هي لا زيد، وأخطأ من حلفه[٣]، كما لو علق بحيض غيرها.

وكما لو قال: إن لم يدخل الدار زيد فادعى دخوله وأنكرت صدق بيمينه ولا طلاق، لأن الأصل بقاء النكاح، ولا يقال: الأصل عدم الدخول، وإن قال زيد إنه لم يدخل، وإذا علق بدخول الدار طلقت بدخول الدهليز وإن لم تصعد الدرج، وفي المسجد بالدخول من بابه وإن لم تمكث فيه.

والسلام كلام فتطلق به لا بإشارة ومراسلة، وإذا علقه بكلام أبويها لم تطلق بكلام أحدهما إلا إن قال: أبيك أو أمك، كما لو حلف لا يكلم زيدًا ولا عمرًا وكالحلف بالله بزيادة لا، فيقع الطلاق والحنث بكلام أحدهما، فإن كلمتهما ولو متفرقين فطلقتان، ولو أجبرها أو أجبره القاضي برفع المهاجرة فتكلم بقدر قطعهما لم يحنث ولم تطلق.

ولو قال: إن خرجت بغير إذن أبيك فأنت طالق: فخرجت فقال الزوج: بإذنه، وأنكرت، حلف الزوج لا الأب وإن وافقها أنه لم يأذن.

ولو علقه بضربه لها من غير ذنب فشتمته وضربها لم تطلق، فإن ثبت شتمها ببينة وإلّا حلفت أنها لم تشتمه وطلقت.

ولو علق طلاقها بغيبته مدة معينة بلا نفقة ولا منفق، فإن أقامت بينة أنه لم ينفقها المدة المذكورة قبلت لأنه نفي يحيط به العلم وطلقت، وإلَّا صُدِّقَ بيمينه أنه أنفق ولا طلاق، وتصدق بيمينها أنه لم ينفق ويسلمها لأن الأصل بقاؤها في ذمته.

---

(١) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨ ، ص١١٢.

(٢) الحسين بن مسعود الفراء الشيخ أبو محمد البغوي، صاحب التهذيب الملقب محي السنة، من مصنفاته شرح السنة والمصابيح والتفسير المسمى معالم التنزيل وله فتاوى مشهورة لنفسه غير فتاوى القاضي الحسين التي علقها هو عنه، كان إماما جليلا ورعا زاهد فقيها محدثا مفسرا جامعا بين العلم والعمل سالكا سبيل السلف له في الفقه اليد الباسطة، تفقه على القاضي الحسين وهو أخص تلامذته به، وكان رجلا مخشوشنا يأكل الخبز وحده فعذل في ذلك فصار يأكله بالزيت وكان لا يلقي الدرس إلا على طهارة، توفي البغوي في شوال سنة ست عشرة وخمسمائة بمرو الروذ وبها كانت إقامته ودفن عند شيخه القاضي الحسين، قال شيخنا الذهبي ولم يحج قال وأظنه جاوز الثمانين، قلت هما إمامان من تلامذة القاضي صاحب التتمة لم يتجاوز اثنتين وخمسين سنة وصاحب التهذيب أظنه أشرف على التسعين، السبكي، ((طبقات الشافعية))، مصدر سابق، ج٧، ص ٧٥-٧٧.

(٣) قَالَ البُلقينيُّ وَأَخطَأَ من حَلَّفَهُ، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨ ، ص١١٢.

أَوْ قَالَ إِنْ شِئْتَ فَشَاءَتْ فَوْرًا	مُنْجَزًا لَا بِمَتَى مُقَرَّرًا
وَقَوْلُهُ إِنْ كَلّمْتِ إِنْ دَخَلْتِ	فَبِهِمَا إِنْ عَكَسْتِ لَا النَّعْتِ

ويصح تعليقه بمشيئتها[١] كقوله: أنت طالق إن شئت، أو قال لها: إن شئت فأنت طالق، فشاءت بقولها: شئت فورًا[٢] منجزا، وقع الطلاق [...][٣] وإن كرهت بقلبها.

ولا تشترط الفورية إن علق المشيئة بمتى مقررا كقوله: أنت طالق متى شئت، فتطلق بقولها: شئت، ولو بعد أيام، وكذا لو لم يخاطبها كأن قال: ولو لحاضرة زوجتي أو فلانة طالق إن شاءت، فمتى قالت: شئت، طلقت.

كما لو علقه بمشيئة غيرها[٤] كأنت طالق إن شاء أبوك، ولو لم تنجز المشيئة، كأن قالت: شئت غدًا أو بعد ساعة، لم يقع طلاق، وكذا لو قالت بدل شئت: قبلت أو رضيت، فلا يقع طلاق، ولو قال لآخر: طلق زوجتي[٥] إن شئت أو إن شاءت، فلا بد من قولها أو قول الوكيل: شئت، ثم يطلق، فإن طلق قبل المشيئة لم يقع طلاق.

وقوله: إن كلمت زيدًا، إن دخلت الدار، فتطلق بهما تثنيه ؛ الدخول والكلام، لكن إن عكست لفظه بأن دخلت ثم كلمته[٦]، ولا تطلق [إلا][٧] بالنعت[٨] للفظه بأن كلمته ثم دخلت.

---

(١) في هامش (أ) و(ج) و(ز) ولا يقع طلاق بمشيئة صبي وصبية ومجنون، ((تحفة)).
(٢) في هامش (أ) و (ج) نعم اذا قال ان شاء زيد لم يشترط فورًا جزما ولو جمع بينه وبينها، فلكل حكمه ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص١١٧.
(٣) في (ب) منجزًا مقررا.
(٤) في هامش (ز) فرع لو قال الزوج لرجل طلق زوجتي إن شئت لم يطلقها حتى يشاء ولو متراخيا ويخيره به الزوج ولا يكفي اخبار غيره ان طلقها ان شاءت اشتراط مشيئتها فورا عند عرض الوكيل عليها ثم يطلق متى شاء ((عباب))، وصريح ((المنهاج)) و((التحفة)) مخالف ((للعباب)) في اشتراط مشيئتها فورا عند عرض الوكالة عليها موافق لابن سراج في عدم اشتراطه فاعلم ذلك انتهى.
(٥) في هامش (أ) و(ب) و(ز) ومن ثم لو قال لرجل: طلق زوجتي وأطلق، فطلق الوكيل ثلاثا، لم يقع الا واحدة، انتهى ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨ ، ص٢٦، وفي هامش (أ) و(ب) و(ز) ولو وكله في طلاق زوجته ثلاثا فطلق الوكيل واحدة وقعت واحدة، ولو أقر أنه طلقها ثلاثا ثم اعتذر، في ذلك خلاف؛ جرى عبد الله بن عمر بامخرمة في ((الهجرانية))، والعلامة ابن حجر في ((فتاويه)) أنه لا يقبل. انتهى أحمد باجمل.
(٦) في هامش (ز) قوله: ثم كلمته، أي فيقع الطلاق بوجود الشرطين، وسمي اعتراض الشرط على الشرط ومن قوله تعالى، (وَلَا يَنْفَعُكُمْ نُصْحِي) الآية فلو وجد أحد الشرطين دون الآخر أو وجد الثاني بعد الأول صح مالم يقع وينحل اليمين على الشرط، انتهى ،((سبيل الرشاد)).
(٧) ساقطة من (ب) و(ز) .
(٨) في (ج) و(د) البت .

كَـإِنْ أَقْبَضْتِنِي كَذَا وَقَـع	رَجْعِــيٌّ بِتَنَــاوُلٍ وَتَـرْجِـــعُ
وَلَا يَـقَـعُ قَأوْلِـهِ إِنْ شَــاءَ اللهُ	إِلَّا مَـعَ النِّـداَءِ فَـقَـطْ لَا سِـــوَاهُ

ولو علق بمجرد الإقباض كقوله: إن أقبضتني كذا [كذا][١] ألفًا أو حليًا فأنت طالق، وقع الطلاق رجعيًا بتناول الألف أو الحلي منها أو من وكيلها [بيده][٢] بحضورها، ولا تشترط الفورية ولا يكفي الوضع عنده ولا يملكه لأنه محض تعليق.

ولها أن[٣] ترجع فيه بعد قبضه ما لم يقع منه ما يدل على أنه قصد به عوض الطلاق كقوله: إن أقبضتني ألفًا لأقضي به ديني أو أصرفه في حوائجي، فإن قال ذلك ملكه وبانت كما لو علق بالإعطاء، ومثل إن أقبضتني، إن سلمت أو دفعت إلي أو أديت.

ولو قال: أنت طالق أمس أو غد أمس أو أمس غد، طلقت في الحال.

كما لو قالت له: يا سارق أو يا كاذب، فقال: إن كنت كذا فأنت طالق، فإن قصد الْمُكَافَأَةَ لقولها طلقت في الحال وإن لم يكن سارقًا ولا كاذبًا، وإن قصد التعليق أو أطلق، فإن كان سارقًا أو كاذبا طلقت وإلا فلا.

ولا يقع الطلاق المعلق بمشيئة[٤] الله لأنها[٥] لا تعلم[٦] كقوله: أنت طالق إن شاء الله أو متى شاء الله أو إلا أن يشاء الله أو إن لم يشأ الله [أو إن يشأ الله][٧] بقصد التعليق، فإن [قاله][٨] تبركًا أو سبق به لسانه أو أطلق ولم يقصد شيئًا وقع الطلاق، إلا مع النداء لها فقط كقوله: يا طالق إن شاء الله فإنه يقع به الطلاق وإن قصد به التعليق، ولا يقع مع التعليق بالمشيئة سواه أي النداء، ولو قال: أنت طالق بقدرة الله طلقت وإن قصد التعليق.

---

(١) ساقطة من (ب) و(د) و في (ز) كذا وكذا.
(٢) ساقطة من (ب) و(ز) .
(٣) في (أ) أن .
(٤) في هامش (ز) قال الشيخ زكريا رحمه الله تعالى: في الفور والصحيح أن التعليق بالمشيئة يفسد جميع ما تقدم من إقرار وإنشاء وعقد وطلاق وظهار، انتهى.
(٥) في (ب) و(ز) إذ.
(٦) في هامش (ز) قوله: ولا يقع الطلاق المعلق بمشيئة الله تعالى إذ لا تعلم بخلاف ما لو قال لها طلقك الله أو قال لفرعه أبرأك الله أو لعبده أعتقكم الله، فيقع صريحًا، وإن القاعدة: كل ما استقل الشخص لنفسه واسنده لله تعالى يقع صريحا لقوله بالاستقلال، وما لا يستقل الشخص به بنفسه واسنده لله تعالى كالبيع كان كاتبه، انتهى.
(٧) ساقطة من (ز) .
(٨) ساقطة من (ب) وفي (ز) قال .

مَتَـى أَبْـرَأْتَ مِـنْ دَيْنِـهَا والمَهْرِ	وَقَـوْلُــهُ لِـعَبْـدٍ أَوْ لِـحُــــــرٍّ
فَـأَبْرَأَتْ وَطَلَّقَـهَـا وَقَـعَ رَجْـعِـي	أَنْـتَ وَكِيـلٌ فِـي طَـلَاقِ مدعي

[المبحث الأول: التوكيل في الطلاق]

واعلم أنه يصح التوكيل في الطلاق ولو لسفية وعبد وأمة وقوله[1] - أي الزوج - لعبد أو لحر: متى أو إذا أبرأتني زوجتي أو فلانة من دينها والمهر الذي علي أو من أحدهما فأنت وكيل في طلاق مدعي[2] اسم زوجته فأبرته الزوجة وطلقها الوكيل ولو متراخيا في: (إن وإذا) وقع الطلاق رجعيًا إن علمت قدره وإن لم يعلم الزوج هنا لأنه لم يعلق الطلاق بالبراءة وإنما علق الوكالة بها، ومعلوم أن تعليق الوكالة باطل، وإنما وقع الطلاق لشمول الإذن ورضا الزوج به .

لو عزل الوكيل[3] بعد البراءة وطلق صحت البراءة ولا طلاق، ولو عزله قبل البراءة فمقتضى [كلام ((الروضة)) [4]][5] في الوكالة أنه لا ينعزل[6] ولو طلق بعده وقع [رجعيًّا][7] وجرى عليه جماعة[8]، والذي يظهر عدم الوقوع[9] لاقتضائه الرجوع[10] عما صدر منه من الإذن والرضا، ولو وقع ذلك التوكيل من الزوج قبل الوطء برئ ووقع الطلاق بائنًا.

وليس ذلك كقوله: متى أبرأتني فهي طالق، حيث يقع في الموطوءة بائنًا ولا تطلق غيرها، نعم إن قال: متى أبرأتني من نصف مهرها الباقي لها بالطلاق أو نواه وصدقته، برئ وبانت، ولو كانت الزوجة أمة في الصيغة المذكورة وأبرأته بغير إذن سيدها لم تطلق على المعتمد.

(١) في (ز) وإن يقل.
(٢) في (د) شرعي.
(٣) في هامش (أ) لو ادعى عزله فالقول قولها بيمينها أنها لا تعلم، تقدم القول على الطلاق ((عدنية)).
(٤) النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٤، ص٣٣٠.
(٥) في (ز) كلامهم.
(٦) في هامش (ز) وجرى على عدم العزل قبل البراءة العلامة عبدالله الخطيب والعلامة أبو بكر العفيف والشيخ علي بازيد وسالم وعبدالله بن عبد الرحمن العمودي وغيرهم، ولو ادعى عزله فالقول قولهم بيمينها أنها لا تعلم، فقدم العزل على الطلاق، انتهى ((عدنية))، وإن تكن بينة على تقدم العزل على الطلاق فلا بد من شاهدين، فليعلم .
(٧) زائدة في (ز) .
(٨) في هامش (ز) منهم بافضل وبايزيد، والعمل على الوقوع، قال الفقيه عبد الرحمن بن روع: والأقرب إلى المنقول قول ما قاله جماعة بافضل وجماعة، وما قاله آخرون وجيه معناه، وفي هامش (أ) منهم السيد الشريف محمد بن الشيخ علي السقاف والفقيه عبدالرحمن بن عبدالله العمودي والفقيه إسماعيل فضل والفقيه عبد القادر والفقيه عبدالله الخطيب
(٩) في هامش (أ) و(ز) وبه أفتى الشيخ الفقيه عبد الله بن عبد الرحمن أخ المصنف والفقيه عبد الرحمن بامطرف، فعلى ما أفتى به المصنف وهؤلاء المذكورون لا ينفذ تصرف الوكيل ولا يقع طلاقا بعد وجود الإبراء انتهى.
(١٠) في (ز) رجوع الزوج.

وَإِنْ يُعَلِّقْ بِدُخُولِ زَيْدِ وَهُوَ مُبَالٍ غَالِبًا لِلْبَلَدِ
ثُمَّ دَخَلَ وَهُوَ عَامِدٌ عَالِمٌ وَقَدْ قَصَدَ إِعْلَامَهُ ثُمَّ عَلِمْ
فَإِنَّهُ يَقَعُ وَغَيْرُهُ تَعْلِيقٌ يَقَعُ بِوُجْدَانِ الصِّفَةِ تَحْقِيقُ

[المبحث الثاني: الحلف بالطلاق]

واعلم أن الحلف بالطلاق هو ما اقتضى منعًا من شيء أو حثا عليه أو تحقيق خبر، فحينئذ تعليق الطلاق (بإن ومتى) وغيرهما بفعل شخص مبال بالزوج بأن تجري العادة[١] والمروءة بحرصه على إبرار قسمه حلف، فإذا خالف ذلك الشخص وفعل ما منع منه أو لم يفعل ما حث على فعله حنث ووقع الطلاق.

وذلك كأن يعلق طلاقها بدخولها أو بدخول زيدٍ الدار وهو أو هي مبال به غالبًا، أو علق طلاقها بدخوله للبلد ثم دخل الدار أو البلد وهو عامد غير ساه[٢] وعالم بالتعليق وإن جهل الحكم ومختار غير مكره، والحال أن الزوج قد قصد إعلامه بتعليقه ثم علم به فإنه يقع الطلاق.

وأما غيره - أي التعليق بفعل غير المبالي ممن لا يعوّل بإبرار قسمه أو علقه بدخول السلطان أو طلوع الشمس أو بمجيء الحجيج - فإنه تعليق[٣] بوجود صفة فيقع بوجدان الصفة المعلق عليها تحقيق[٤]، ولو دخل المبالي ناسيًا أو لم يعلم بالتعليق أو مكرها ولم يقصد إعلامه بتعليقه لم يقع طلاق.

ولو أخبره فاسق بحلف الزوج، فإن ظن صدقه[٥] كفى في العلم، ولو تمكن الزوج من إعلامه ولم يعلمه حنث ونظّر فيه ابن حجر[٦].

ولا يتكرر الطلاق بتكرر الدخول في صورة الحلف والتعليق، ولو حلف[٧] أن لا تخرج إلا بإذنه فأخبرت أنه أذن لها وصدقت المخبر وخرجت وبان كذبه لم تطلق .

ولو حلف أنها لا تدخل دار زيد أو لا يدخله هو فدخله هو أو هي وادعى هو أو هي النسيان قبل[٨] أن لم يسبق منهما إنكار الدخول ولا طلاق، فإن سبق لم يقبل وطلقت، ولو أنكر أصل الحلف

---

(١) في هامش (أ) و(ز) بأن تجري العادة والمروءة بانه لا يخالفه ويبر يمينه لنحو حياء او صداقة او حسن خلق ((تحفة المحتاج))، ج٨، ص١٢٢.
(٢) في (ب) و(ج) و(د) ناس .
(٣) في (ج) معلق.
(٤) في (ج) محقق.
(٥) في هامش (ز) مسألة من قال: علي الحرام من زوجتي أن الشيء الفلاني لم يكن ظنا منه أنه لم يكن فبان أنه كان، فهل تطلق؟ والحال أنه نوى بعلي ...إلخ الطلاق، أجاب بأنه لم يقع عليه الطلاق لعذره سوى إن نوى أن الأمر كذلك في ظنه أو في الواقع كما بينته في فتاوي أخرى بكلام مبسوط وبمثله أجاب العلامة عبد الله بن عمر بامخرمة رحمه الله.
(٦) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص١٢٤.
(٧) في هامش (أ) حلف بالطلاق الثلاث إن خرجت من الدار فخرجت ناسية ثم تذكرت واستمرت في الخروج لم تطلق، إلا ان نوى أنها لا تعود الى مكان، انتهى أحمد باجمال .
(٨) في هامش (أ) وإن كذبها الزوج، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق،ج٨،ص١٢٣.

انْـحَـلَّ حَـلْـفُـهُ مَـرَّةً وَاحِـدَه	بِـالإِذْنِ أَوْ بِـدُونِـهِ فَـاسْـتَـفِـدْهُ
لا كُلّـمَـا إِلَّا بِـقَـوْلِـهِ كُـلّـمَـا	أَرَدْتِ قَدْ أَذِنْـتُ فَـافْـهَـمْ وَاعْـلَـمَـا

فقامت به بينة فادعى النسيان وقع الطلاق، وحيث لم يقع طلاق بفعل نحو الناسي والمكره لم تنحل به اليمين فإذا فعل بعد ذلك عالمًا مختارًا طلقت.

وهذا بخلاف قول الزوج لها: إن خرجتِ من الدار بغير إذني[١] أو بغير حق أو كلمت زيدًا بغير إذني، فإنها إن خرجت أو كلمت بإذنه أو بحق فلا طلاق، وإن تكرر خروجها بعد ذلك، ولو كلمت أو خرجت بغير إذن أو حق طلقت واحدة فقط، وإن تكرر كلامها وخروجها بعد ذلك لأنه انحل حلفه بخروجها وكلامها مرة واحدة، سواء خرجت بالإذن من الزوج أو بدونه فاستفده، ولا يتكرر الطلاق [بخروجها][٢] بعد ذلك، لا في قوله: كلما خرجت فأنت طالق، فتطلق بخروجها ثلاث مرات ثلاث طلقات حيث كانت موطوءة، إلا بقوله لها: كلما أردت الخروج فقد أذنت لك، فافهم ذلك واعلم.

ولو حلف لتعطين زيدًا كل يوم كذا، فلم تعطه يومًا واحدًا حنث وانحلت وطلقت واحدة، فإذا راجعها ولم تعطه يومًا[٣] لم تطلق، ولو كرر التعليق بشيء واحد كقوله: إن خرجت فأنت طالق، وكرره ثلاثًا وخرجت طلقت واحدة فقط، وإن اختلف زمن التعليق ومكانه، إلّا إن قصد بكل مرة إنشاء تعليق آخر فيقع بكل مرة طلقة.

والفرق بينه وبين نظيره في الحلف بالله، حيث لا تلزمه إلا كفارة واحدة مطلقًا، إن الحلف بالطلاق يتعلق بحق آدمي بخلافه في الحلف بالله.

ولو حلف بالطلاق[٤] ليقضين زيدًا حقه في هذا الشهر، فعجز عنه لم يقع طلاق، كما لو حلف لا يفارق غريمه[٥] ظانًّا يساره فبان إعساره فلا يحنث بمفارقته إلا إن أراد أنه لا يفارقه، وإن أعسر فيحنث، فإن أطلق ولا قرينة حمل على الجائز لأنه الممكن شرعًا والسابق إلى الفهم.

---

(١) لو قال: إن خرجت من الدار بغير إذني فأنت طالق، فأخرجها هو، هل يكون إذنا؟ وجهان، القياس المنع، النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٨، ص٢٠٢.
(٢) زائدة في (ز).
(٣) في (ز) شيئًا.
(٤) في هامش (أ) مسالة حلف بالطلاق الثلاث لا أوعدك بدينك أو حقك فأعطاه بعضه، فإن قصد بلا أوعدك أي بكل حقك، ونطق به لم تطلق، كمن حلف لا ألبس الثوب فنسل منه خيطا من طوله أو عرضه ولبسه فلا شيء عليه، وإن اقتصر على قوله، لا أوعدك فقط ثم أوعده وقع الطلاق. ((مغني)).
(٥) إذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي الحق فإن أبرأه أو أخذ منه عوضا حنث لأنه لم يستوف عين حقه إلا إذا نوى، الغزالي، ((الوسيط))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٥٢.

ولو حلف بالثلاث أن زوج ابنته ما عاد يكون لها زوجًا[١] ولم يطلق الزوج [عقب][٢] حلفه طلقت زوجة الأب ثلاثًا إن أراد أنه يطلقها وإلا فلا.

ولو حلف أنها فعلت كذا وقالت: لم أفعله، صدق[٣] أنها [...][٤] فعلته ولا طلاق، وإن أقامت البينة بخلافه لأنه إنما حلف على ما في ظنه فقول بعضهم أنها تصدق هنا بيمينها غير صحيح، فالحاصل أنه متى استند ظنه إلى أمر يعذر معه لم يحنث، أو إلى مجرد ظن الحكم أنه لا يحنث [حنث][٥] إلا إذا اعتمد على قول من يظنه فقيهًا أو على قول من قال له: ليس هذا المحلوف عليه، ومن ذلك أنه لو علق بفعل شيء فقال له من وقع في قلبه صدقه: لا يقع بفعلك لهذا طلاق، ففعله معتمدًا على قوله لم يقع به طلاق.

كما لو حلف شافعي أن مذهبه أصح المذاهب وعكسه الحنفي لم يحنث واحد منهما، بخلاف ما لو حلف الشافعي أن الفاتحة[٦] في الصلاة ركن وعكسه الحنفي فإن الحنفي يحنث، وكذا لو حلف رافضي بالطلاق أن عليًا أفضل من أبي بكر - رضي الله عنهما -، ومعتزلي أن الشر من العبد فإنه يقع طلاقهما لأن هاتين من العقائد المطلوب فيها القطع فلم يعذر المخطئ.

وفي كلام الشيخين ما ظاهره التناقض في [صور من][٧] هذه المسائل، والحاصل الذي يلتم به أطراف كلامهما أن من حلف أن الشيء الفلاني لم يكن أو كان أو سيكون أو إن لم يكن فعلت أو إن لم يكن فعل زيد، أو إن كان في الدار أو إن لم يكن في الدار ظنذًا منه أنه كذلك أو نسيانه له ثم تبين أنه بخلاف ما ظنه واعتقده، فإن قصد بحلفه أن الأمر كذلك في ظنه واعتقاده أو فيما انتهى إليه علمه؛ أي لم يعلم خلافه فلا حنث ولا طلاق، وإن لم يقصد شيئًا فكذلك، فإن قصد أنه في نفس الأمر كذلك حنث.

كما يقع الطلاق المعلق بوجود الصفة، "وعَلى هَذِهِ الحَالةِ يَصِحُّ حَمْلُ كَلَامِ الشَّيخَينِ في مَوَاضِعَ كَقوْلِهِمَا لوْ[٨] حَلفَ أَنَّ هَذَا الذَّهَبَ هُو الذِي أَخَذَهُ من فُلَانٍ فَشَهِدَ عَدلانِ أَنَّهُ لَيسَ هو حَنِثَ"[٩].

---

(١) ولم يطلق الزوج عقب حلفه وقعن خلافا لمن أطلق وقوعهن محتجا بأن معناه إن بقي لها زوجًا؛ لأن هذا المعنى لا ينافي ما ذكرته بل يؤيده ومحل ذلك إن أراد انتفاء نكاحه بأن يطلقها، وإلا فلا أخذا من قولهم: في لست بزوجتي أنه كناية ويجري ذلك في إن فعلت كذا ما تصبحين أو تعودين لي بزوجة، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٩٧.

(٢) ساقطة من (ب) و(ز).

(٣) في هامش (ز) بيمينه كما في ((فتاوي ابن حجر)) رحمه الله تعالى. وفي هامش (ب) قال: علي الطلاق منك لئن فعلت كذا، فقالت: لم أفعل، صدق بيمينه أنها فعلته ((فتاوى الشيخ ابن حجر)) .

(٤) زائدة في (أ) و(ج) ما، انظر ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص١١٣.

(٥) ساقطة من (ب).

(٦) فإن أدلة قراءتها في الصلاة لما قاربت القطع نزلت منزلة القطعي فألحقت بما قبلها، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص١٢٠.

(٧) في (ب) و(ز) صورتي .

(٨) في (أ) و(ج) لرجل .

(٩) نقلا عن ((التحفة))، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص١٢٨.

ولو قال: إن دخلت الدار أو كلمت أمك أو كلمت أمي فأنت طالق ثلاثًا، ثم طلقها بائنًا بعوض أو قبل الدخول وجددها ودخلت ووقع الكلام لم يقع طلاق، وإن دخلت قبل التجديد وكذا بعده لارتفاع النكاح الذي وقع فيه التعليق[١]، ولو طلقها رجعيًّا ثم دخلت قبل انقضاء العدة وقعت الثلاث[٢].

ولو حلف بالطلاق الثلاث أن يدخل الدار في هذا الشهر، أو أن يقضيه دينه فيه ثم أبانها فيه قبل انقضائه وبعد التمكن من الدخول والقضاء ثم جددها ومضى الشهر ولم توجد الصفة؛ أي الدخول والقضاء، أفتى جماعة[٣] أنه لا يقع طلاق، وأفتى آخرون[٤] أنه تبين وقوع الثلاث قبل الخلع، وفي كلام الشيخين ما يشهد للفريقين، وحاصل كلامهما الذي ظاهره التناقض في هذه المسألة أن الصيغة إن كانت: لا أدخل أو إن لم أدخل، لم يقع طلاق، لأنه تعليق بالعدم، وإن كانت لأدخلن ومثلها إذا لم أدخل، وقع الطلا ، وكلام الشيخين في لَآكلَنَّ هذا الطعام غدًا، صريح في ذلك[٥].

ولو قال: متى وقع طلاقي عليها كان معلقًا بكذا، فهو لغو، فإذا طلق بغير تعليق طلقت منجزًا، ولو علق الطلاق بموته ومات لم يقع طلاق.

ولو قال: إن دخلت أو فعلت كذا طلقتك، فهو وعد لا تعليق، فإن نوى أنه يطلقها عقب الفعل لم تطلق إلا إن طلقها عقبه، وإن نوى أنها تطلق بنفس الفعل وقع الطلاق عقبه.

وإن يعلقه [أي الطلاق][٦] بصيغة الدور وهي [أن يقول][٧]: (إن أو إذا أو متى) طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثا، ثم ينجزه - أي الطلاق بعد ذلك - وقع المنجز[٨] على الحكم العدل بلا[٩] جور، وتلغى صيغة الدور ولو حكم [بصحته][١٠] حاكم وأبطل المنجز نقض حكمه.

---

(١) معتمد ((التحفة))، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٤٣.
(٢) لأنها في حكم الزوجات هنا وفي الإرث وصحة الظهار والإيلاء واللعان، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٤٢.
(٣) أفتى ابن الرفعة أولا بالتخلص ووافقه صاحباه النور أبو الحسن البكري والنجم القمولي ، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨ ،ص٤٣، فإنه يحنث كما صوبه ابن الرفعة ووافقه الباجي، وأفتى به الوالد -رحمه الله تعالى- والشيخ أيضا خلافا لبعض المتأخرين، الرملي، ((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦،ص٤٥٢.
(٤) منهم ابن حجر الهيتمي، وذكرهُ شيخنَا الزِّيَادِيُّ في آخرِ كَلَامِهِ في أول الخُلعِ عَن البُلقِينِيِّ، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨،ص٤٣، الشبراملسي، ((حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦، ص٤٥٢.
(٥) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٤٤-٤٥.
(٦) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).
(٧) ساقطة من (ب).
(٨) في (ز) المنجز.
(٩) في (ب) و(د) بلا.
(١٠) ساقطة من (ج).

وَإِنْ تُـرِدْ تَعْرِيـفَ ذِكْرِ الْخُلْعِيّ وَالْـفَـرْقُ بَيْنَـهُ وَبَـيْـنَ الـرَّجْـعِـيّ
فَـهُـوْ يُـشْـتَـرَطُ فِـيـهِ عِــوَضٌ يَـصِـحُّ كَـوْنُـهُ ثَـمَـنًـا أَوْ قَـرْضُ
كَـقَـوْلِـهِ لِـزَوْجَـتِـهِ خَـالَـعْـتُـكِ بِـمَـا عَـلَـيَّ وَمِـثْـلُـهُ فَـادَيْـتُـكِ

الفصل الثالث

في طلاق الخلعي بالشرط الالتزامي

وهو أن يقع بلفظه [...][١] أو لفظ المفاداة أو الطلاق صريحه وكنايته.

وإن ترد تعريف ذكر الخلعي، والفرق بينه وبين الرجعي، فهو على ثلاثة أحوال: **أحدها** يشترط فيه عوض [...][٢] صحيح للزوج من الزوجة أو أجنبي (بحرف الباء) [الموحدة][٣]، أو عليَّ كخالعتك أو فاديتك أو طلقتك بكذا أو علي كذا، وهو المذكور في هذا الفصل.

ثانيها: أنه يقع بلفظ تعليق الطلاق على عوض، ويسمى الشرط التعليقي؛ وهو المذكور في الفصل الرابع بعد هذا.

ثالثها: أن يقع بلفظ الخلع أو المفاداة فقط بغير ذكر عوض أو بلفظهما أو لفظ الطلاق بعوض فاسد وهو الآتي [...][٤] في الفصل الخامس.

والخلع كله تبين به الزوجة ولا رجعة فيه للزوج، وضابط العوض الصحيح أنه كلما يصح كونه ثمنًا لمبيع أو يصح قرضه فما لا يصح ثمنًا فهو فاسد يأتي حكمه.

ويصح كون العوض عينًا ودينًا مهرًا أو غيره[٥] كقوله لزوجته: خالعتك بما عليَّ لك [من][٦] مهر أو دين أو بهما أو أطلق ولم يذكر دينًا ولا مهرًا وهذا مثال للشرط بعلي ولعوض الدين ولفظ الخلع، و مثله أي[٧] مثال عوض[٨] العين[٩] والشرط، ولفظ المفاداة أن يقول فاديتك بهذا العبد أو بهذا الثوب.

(١) زائدة في (ب) أي الخلع .
(٢) زائدة في (ب) من .
(٣) زائدة في (ب) و(ز) .
(٤) زائدة في (ز) ذكره .
(٥) لقوله تعالى{فلا جناح عليهما فيما افتدت به} [البقرة: ٢٢٩]
(٦) ساقطة من (أ) و(ج).
(٧) في (ب) و(ز) وهذا مثلا للشرط بعلي أو لعوض الدين ولفظ الخلع، ومثال عوض.
(٨) في (أ) و(د) فرض .
(٩) في (ز) الدين .

أَوْ هِـيَ خَـالِـعْنِـي عَلَى هِجَارِي	أَوْ بِـحَدِيقَـتِـي وَنِـصْــــفِ دَارِي
وَإِنْ تَـقُـلْ طَـلّـقِ بِـأَلْفِ دِرْهَـمِ	فَـقَـالَ طَـلّـقْـتُ وَقَـالَ بَـعْـدُ لَـــمْ
أَقْـصِـدْ جَـوَابَـهَـا قَبْلُ وَيَحْلِفُ	إِلا إِذَا قَـــالَ بِـــهِ يُـعَـنّــــــــفُ
وَقَـوْلُـهَـا بَـذَلْـتُ لَـكَ صَدَاقِـــي	أَوْ طَـرَحَ اللهُ لَـكَ عَلَـى طَـلَاقِــــي
فَـإِنْ نَـوَتْ بَـانَـتْ بِـهِ، ا مُحَقَّقُ	أَوْ لَـمْ بِمَـهْـرِ المِثْلِ فَاعْرِفِ الحَقَّ

وهذه الأمثلة لابتداء الزوج ولا فرق بين أن يبدأ هو أو تبدأه هي كقولها: خالعني على هجاري أو فادني بحديقتي وتميزها، أو طلقني بنصف داري أو بكلها، فإنه يقع ذلك بائنًا بالمسمى إن علماه وبمهر المثل إن جهلاه أو جهله أحدهما.

ولو قال: طلقتك على براءتك لي من مهرك أو على براءتي أو على صحة براءتي ولم يذكر مهرًا ولا غيره، وقالت: أبراءتك أو قبلت، فكذلك، وكذا لو ابتدأت هي وقالت: طلقني[١] على براءتك من مهري أو أطلقت ولم تذكر شيئًا، وإن تقل لزوجها: طلقني بألف[٢] درهم أو بمهري أو على براءتك فقال: طلقتك فقط، ولم يقل به وقع بائنًا به، ولو قال بعد ذلك: أردت ابتداء طلاق، وقال: لم أقصد جوابها، قبل قوله ويحلف وله الرجعة ولا ألف ولا براءة، إلا إذا قال في جوابها: طلقتك به، فلا تقبل دعواه الابتداء ولا رجعة له، بل يعنفه الحاكم على ذلك لظهور كذبه وعدم مطابقته.وقولها لزوجها: بذلت لك صداقي على الطلاق أو على صحة طلاقي، فقال: أنت طالق، وقع الطلاق بائنًا[٣] به إن علماه، أو قالت له: طرح[٤] الله لك مهري أو لم تذكره ونوته على طلاقي، والطرح كناية في البراءة من المهر، فإن نوت البراءة بانت بها[٥] إن علماه، وذلك حكم محقق، فإن جهله أحدهما أو لم تنو البراءة [من المهر][٦] وقع الطلاق بائنًا أيضًا لكن بمهر المثل على قاعدة الخلع، فاعرف الحق ولا تغتر بمن خالف ذلك.

---

(١) في هامش (ب) و(ز) مسألة لو قالت: طلقني وأنت بريء من كل ما أستحقه عليك، وكانت تعلم بعضا وتجهل بعضا، أو قالت: أنت بريء على تمام طلاقي، فطلق وقع بائنا وبرئ عما يعلمانه، وعليها قسط المجهول من مهر المثل إن عرف بالمراجعة، وإلا وقع بائنا بمهر المثل قاله عبدالله بن عبين النحوي ويراجع كلام ابن حجر في ذلك،وأفتى به أحمد باجمال وقال:هي صورة معاوضة تشترط الفورية،انتهى.

(٢) ولو قالت له طلقني بألف فقال أنت طالق بألف فقالت أردت فلوسا وقال هو أردت دراهم أو قالت أردت دراهم وقال هو أردت دنانير تحالفا وكان له مهر مثلها، الشافعي، ((الأم))، تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء المنصورة، ج٦، ص٥٢١.

(٣) لأن التعليق إنما تضمنه كلامها لا كلامه، وحينئذ لا يبرأ لأن هذا البذل في معنى تعليق الإبراء وتعليقه غير صحيح، خلافا لابن عجيل والحضرمي حيث أفتيا بأنه بائن يلزمها به مهر مثلها، الرملي، ((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦، ص٣٩٧.

(٤) في هامش (ب) و(ز) أبرأتك أو طرح الله لك المهر على الطلاق أو على تمام براءتي لعلة طلاقي أو شرط الطلاق كناية في الإبراء، فإذا أرادت به الصداق وطلقها في مجلس التواجب بانت وبرئ، انتهى، ((هجرانية)).

(٥) في (ب) به.

(٦) زائدة في (ب) و(ز).

كَقَوْلِهَا طَلِّقْ بِمَا فِي كَفِّي ... وَهُوَ فَارِغٌ يَقَعُ بِمَهْرِ المِثْلِ

كَكُلِّ مَا جَاءَ عَلَى ذَا النَّمَطِ ... أَوْ صِيغَةِ إِخْبَارٍ بِمَعْنَى الشَّرْطِ

ودليل ما ذكرته من قول الأئمة كثير كقولها: طلقني بما في كفي، فطلق به وهو وهي يعلمان أنه فارغ فإنه يقع [بائنًا][(١)] بمهر المثل وليس هنا عوض أصلا إلا صورة شرطه، بل لو لم يكن لها مهر عند البذل والطرح وقع بائنا أيضا و[قول][(٢)] من قال لا طلاق أو أنه يقع رجعيًا خلاف الصواب.

قال ابن حجر في المسألة العشرين من ((مختصر المحرر))[(٣)] في (بذلت صداقي على طلاقي) أنهما إن علما قدر المهر ووجدت شروطه السابقة وأرادت الإبراء برئ منه وإلا لم يبرأ ولزمها له مهر المثل، ونقل نحوه عن الأصبحي[(٤)] والبلقيني[(٥)] ووجهه، وقال أبو مخرمة في التاسعة والثلاثين بعد ثلاث مائة من ((الهجرانية))[(٦)] بعد أن أطال النقل: قد عرفت مما نقلنا عن الشيخين أن [عدم][(٧)] ذكر المبرأ منه لا يجعل [ذلك][(٨)] كناية حتى يترتب عليه عدم وقوع الطلاق عند عدم النية، انتهى .

فعلم أن صيغة المعاوضة ولو صورة بغير ذكر العوض أو عدم النية في الكناية يقع به الطلاق بائنا بمهر المثل ككل ما جاء من صيغ المعاوضة (بحرف الباء أو عليَّ) [على][(٩)] هذا النمط المذكور، فإنه يقع بالمسمَّى إن عُلم وبمهر المثل إن جُهل .أو كان بصيغة إخبار منها بغير حرف الباء أو عليَّ، إذ الإخبار منها بمعنى الشرط بأحد الحرفين

(١) زائدة في (ب) و (ز).
(٢) زائدة في (ب) .
(٣) ((مختصر المحرر من الاراء في حكم الطلاق))، وهو كتاب للشيخ ابن حجر الهيتمي، والكتاب مخطوط لم يطبع بعد، توجد نسخه منه في جامعة الملك سعود، برقم ١٧٣٤.
(٤) علي بن أحمد بن أسعد الأصبحي، أبو الحسن: فقيه يماني، من أهل تعز، انتهت إليه رياسة " العلم " في اليمن، صنف كتبا، منها ((المعين)) و((غرائب الشرحين)) و((أسرار المهذب)) ودرَّس في المدرسة المظفرية بتعز أياما ثم امتنع، وكان وجيها عند الملوك، (٦٤٤-٧٠٣هـ = ١٢٤٧ - ١٣٠٣م)، الزركلي، ((الأعلام))، مصدر سابق، ج٤، ص٢٥٧.
(٥) عبد الرحمن بن عمر بن رسلان الكناني، العسقلاني الأصل، ثم البلقيني المصري، أبو الفضل جلال الدين: من علماء الحديث بمصر، انتهت إليه رياسة الفتوى بعد وفاة أبيه، وولي القضاء بالديار المصرية مرارا، إلى أن مات وهو متول. له كتب في (التفسير) و(الفقه) و(مجالس الوعظ) وتعليق على البخاري سماه ((الإفهام لما في صحيح البخاري من الإبهام - خ)) و ((مناسبات أبواب تراجم البخاري - خ)) ورسالة في ((بيان الكبائر والصغائر – خ)) و ((نهر الحياة - خ)) و ((حواش على الروضة)) في فروع الشافعية، أفردها أخوه في مجلدين. ومات في القاهرة، (٧٦٣ - ٨٢٤ هـ = ١٣٦٢ - ١٤٢١ م)، الزركلي، ((الاعلام))، مصدر سابق، ج٣، ص٣٢٠.
(٦) ((الفتاوى الهجرانية)) وهو كتاب للشيخ عبد الله بن عمر بن عبد الله بن أحمد بامخرمة، والكتاب لم يطبع بعد، توجد منه نسخة في مكتبة الأحقاف، برقم ٨٨٢.
(٧) زائدة في (ب) و(ز).
(٨) زائدة في (ب) و(ز).
(٩) ساقطة من (ج).

كَقَولِهَا طَلِّقْنِي وَلَكَ أَلْفُ | لَا هُوَ كَطَلَّقْتُكِ وَلِي حَرْفُ
إِلَّا بِقَصْدِهِ مَعَ تَصْدِيقِهَا | أَوْ لَمْ فَرَجْعِيٌّ فَخُذْ تَحْقِيقَهَا

وذلك كقولها: طلقني ولك علي ألف أو أبرأتك من مهري أو وأضمن براءتك منه، أو وأُبْرِئك أو وأنت بريء.

وإن لم تقصد اشتراط المعاوضة أو قصدت شيئًا وقصد غيره فإنه إذا طلق فورًا بانت [به أي بالمسمى إن علماه وبمهر المثل إن جهلاه][1] كما سبق، وليس ذلك كما يأتي في صيغة التعليق أنه حيث اختلف قصدهما لم يقع [طلاق][2].

وبخلاف قولها: طلقني وأعطيك كذا[3]، وطلق حيث يقع رجعيًّا ولا شيء له، ومثله لو قالت: أَبْرَأْتُكَ من صداقي فطلقني، فقال: أنت طالق أو إن صحت براءتك فأنت طالق، فإنه يقع رجعيًّا[4] أيضًا إذ لا شرط ولا عوض، فإن قصدت جعل الإبراء عوضًا وصدقها الزوج وقع بائنًا بالبراءة إن صحت وإلا فمهر المثل، ولو قال: طلقتك فأبرئيني طلقت رجعيًّا وإن لم تبرئه، فإن قصد بقوله فأبرئيني معنى على براءتك قبل.

ولا يقع بصيغة الإخبار خلعٌ إن أتى هو بها كقوله: طلقتك ولي عليك حرف ذهب مثلًا أو وتبرئيني، ونحو ذلك، إلا بشرطين: **أحدهما:** قصده المعاوضة بأن قال: أردت معنى طلقتك على حرف.

ثانيهما: أن يكون قصده مع تصديقها أنه قصد المعاوضة، فإن انْتَفَى أحد الشرطين بأن لم يقصد أو قصده ولم تصدقه وحلفت أنها لا تعلم إرادته ذلك، فيقع الطلاق رجعيًا ولا شيء له، وإن نكلت عن اليمين حلف هو وبانت بالحرف، فإن لم تقبل لم يقع [طلاق][5] أصلًا، فخذ تحقيقها.

---

(١) ساقطة من (ب) و(ز).
٢ ساقطة من (ب) و(ز) .
(٣) في هامش (ز) لأن و(أعطيك)، وعد، فلا التزام منه، بخلاف و(أبرأتك)، انتهى ((مختصر المحرر)).
(٤) وقع الطلاق رجعيا لتعليقه على مجرد صحة البراءة وقد وجدت لا بائنا لأنه لم يأخذ عوضا في مقابلة الطلاق لصحة البراءة قبل وقوعه، الشبراملسي، ((حاشية الشبراملسي))،مصدر سابق، ج٦، ص٤٢٠.
(٥) ساقطة من (ب).

والشَّـرْطُ لَا بُـدَّ مِـنَ القَبُـولِ مُـوَافِـقَ المَعْنَـى بِغَيْـرِ طُـولِ

[المبحث الأول: في شروط الخلع]

والشرط لوقوع الخلع في جميع صيغه المذكورة والآتية أنه لا بد لوقوع الطلاق من القبول من الزوجة إن بدأ الزوج، ومن قبوله إن بدأت هي، كما سبق بشرط أن يكون موافقًا في المعنى وإن خالف اللفظ كالبيع والنكاح وغيرهما.

مثال القبول الموافق في المعنى قوله: فاديتك بمهرك أو بألف، فتقول: قبلت أو اختلعت، أو قالت: طلقني بمهري، فيقول: أبنتك به، ونوى، فإنه يقع بائنًا به وإن خالف اللفظ، فلو خالف في المعنى لم يقع طلاق، وإن اتفق اللفظ كقوله: خالعتك أو طلقتك بألف، فقبلت بألفين، فلا طلاق، وكذا في عكسه كطلقتك بألفين، فقبلت بألف، ولو قال ابتداء: طلقتك ثلاثًا بألف[1]، فقبلت واحدة بثلثه، لم يقع طلاق لأنه منه صيغة معاوضة وهي تقتضي الموافقة.

بخلاف ما لو ابتدأت هي فقالت: طلقني بألف، فقال: طلقتك بمائة، وقع بالمائة، وقد حصل مقصودها بدون ما التزمته، ولو قالت، طلقني ثلاثًا بألف، فطلق واحدة، وقعت بثلث الألف وإن لم يذكره لأن المعلق[2] فيه من جهتها شابه الجعالة، ولو طلق واحدة بأكثر من ثلث الألف في هذه الصورة لم يقع طلاق، ولو قالت: طلقني طلقة [واحدة][3] بمهري أو بألف، فطلقها ثلاثًا وقعن به لأن له أن يطلق بغير عوض.

ولو قالت أَبرَأْتُك من مهري على طلاقي، فقال: أنت طالق، بانت به، [فإن زاد على ذلك على تمام براءتي][4] وأراد البراءة من جميع ما تستحقه من المهر وغيره لم يقع طلاق إلَّا إن أبرأته ثانيًا، كما لو قال: طلقتك على براءتي فقالت أبرأتك على تمام طلاقي وقصدت الثلاث، فلا يقع إلا إن طلقها [ثلاثًا][5] بعد براءتها، ولو قال: أنت طالق على براءتي فقالت: أبرأتك على طلاقي، أو على تمام طلاقي ولم تقصد شيئًا وقع الطلاق من غير إعادة لفظه؛ لأن ذلك مجرد تأكيد للطلاق فقط فإن لم تصح البراءة وقع بمهر المثل.

ويشترط أن يكون القبول من كل منهما في جميع هذه الصيغ وأشباهها فورًا ؛ أي في مجلس التواجب[6] بغير طول فصل بسكوت [طويل][7] [أو كلام كثير عرفًا، ولا

---

(١) ولو قال طلقتك ثلاثا بألف فقبلت واحدة بألف فالأصح وقوع الثلاث ووجوب ألف، النووي، ((منهاج الطالبين))، مصدر سابق، ج١، ص٢٢٧.

(٢) في (ج) و(د) و(ز) المغلب.

(٣) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).

(٤) في (ب) فإن المغلب زاد على تمام براءتي.

(٥) ساقطة من (ب).

(٦) وهو ما يحصل به الارتباط بين الإيجاب والقبول، ولا نظر إلى مكان العقد، النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٧، ص٣٨١.

(٧) ساقطة (ب).

وَحُكْمُـــهُ تَبِينُ فِي الحَالَيْــنِ — العِلْـمُ وَالـجَـهْـلُ بِغَيْرِ بـــــوْنِ
فَبِـالمُسَمَّى إنْ يَكُـونَا عَلِمَـا — وَمَـهْرِ مِـثْلِ إنْ جَـهَلهُـ أَحَدُهُمَـا
وَرَجَـعَـــا قَبْـلَ تَـمَـامِـهِ إذَا — طَلّقْتَنِـي فَلَكَ عَلَـيَّ هَـــــذَا

يضر تخلل سكوت][1] أو كلام يسيرين ولو أجنبيًا من القابل، ولا يضر كلام كثير من المبتدي لأن ذلك لا يعد إعراضًا هنا فإن لم يقبل أو قبل بعد طول الفصل لم يقع طلاق[2].

ولو قالت: تصدقت عليك بصداقي على أن تطلقني وجعلت المهر عوضًا فطلّق وقع خلعًا به، وإلّا وقع رجعيًّا وحكمه - أي الخلع أو الطلاق - بجميع هذه الصيغ[3] المذكورة أنها تبين في الحالين أي في حال العلم بالعوض المشروط وفي حال الجهل به أو بقدره بغير بون؛ أي فرق في ذلك كله، وإنما يفترق الحكم فيما يقع للزوج من العوض فيقع الخلع بالعوض المسمّى في الصيغة[4]، إن يكونا الزوجان علماه قدرًا كخمس أواق، وجنسًا كذهب أو فضة، وصفة كقرص أو مضروب، ولو علق على عوض معين كهجار أو بعير، فإن رأياه وقع به وإلا وقع بمهر مثلها إن جهلاه أو جهله أحدهما، وليس كما يأتي في الفصل الرابع بصيغة التعليق بعوض حيث لا يقع به مع الجهل به طلاق أصلاً فتنبه للفرق بين الشرط الالتزامي والشرط التعليقي.

واعلم أنه لا يقع الطلاق بالقبول إلا إذا أصر الزوجان على إمضائه إلى تمام القبول، وأما إذا رجعا[5] أو أحدهما قبل تمامه فلا يقع طلاق، وهذا حيث كان بالشرط الالتزامي منه أو منها أو بصيغة التعليق منها كقولها له: إذا طلقتني فلك علي هذا[6] العبد أو الثوب أو الحُلي، فلها أن ترجع قبل أن يتم لفظ الطلاق ولو بعد الشروع فيه لما سبق أنه يغلب في تعليقها شائبة المعاوضة بخلاف ما يأتي في تعليق الزوج، فلا رجوع له سواء كان بعوض أم لا.

---

(١) ساقطة من (ز).
(٢) في هامش (ب) و(ز) إذا أقت الطلاق كأنت طالق سنة، وقع مؤبدا، فلو قال: لا سنة، فيحتمل التأقيت والتعليق، فإن نوى التأقيت وقع في الحال مؤبدا أو التعليق وقع بمضيها، انتهى ((قلائد)) وكذا في ((التحفة)).
(٣) في (ب) و(ز) الصور.
(٤) في (ز) الصفة.
(٥) في هامش (ز) إذا وقع التراجع بين الرجل وزوجته في الطلاق والبراءة فتقول: طلقني، فيقول: أبرئيني، فتقول: أنت بريء فيقول: أنت طالق، وكل منهما يعتقد ما جاء به صاحبه عرفا وعادة، يقع الطلاق رجعيا ويبرأ من المهر، انتهى ((عدنية)).
(٦) في (ج) كذا.

مِنْ ذِي تَبَـرُّعٍ بِـهِ فَلَا يَقَـعُ	طَـلَاقٌ مَـعَ صَبِيَّـةٍ أَمَّـا مَـعَ
سَفِيهَـةٍ يَقَـعُ طَلَاقٌ رَجْعِـيّ	لَا إِنْ يُعَلَّـقْ بِبَـرَاءَةٍ فَـعِ
وَلَا يَصِحُّ لِلْوَلِـيِّ أَنْ يَخْتَلِـعَ	مَحْجُورَتَـهُ مِنْ مَالِهَـا افْهَمْ وَاتَّبِـعْ
فَإِنْ فَعَـلَ وَبَذَلَ مِنْ مَالِـهِ	وَكَانَ قَدْ صَرَّحَ بِاسْتِقْلَالِـهِ
فَإِنَّـهُ خُلْـعٌ صَحِيحٌ جَارِي	كَالأَجْنَبِيِّ ....

[المبحث الثاني: في بذل عوض الخلع]

ولا يصح بذل عوض الخلع من مال المحجور أصلًا وإنما يصح من ذي تبرع به وهو البالغ العاقل الرشيد، فلا يقع طلاق أصلًا حيث كان الخلع مع مجنونة أو صبية.

وأما إن وقع مع سفيهة فإنه يقع طلاق رجعي لكن بشرط القبول لأن الصيغة تقتضيه ولا شيء للزوج وإن أذن وليها، ولا يقع طلاق أصلا إن يعلق الزوج الطلاق ببراءة السفيهة له من مهرها أو دينها وإن أبرأته لأنه لا يبرأ، وإذا لم توجد الصفة لم يقع طلاق كما يأتي، فعِ ذلك واحفظ فروقه بفقه.

ولا يصح للولي ولو أبًا أو جدًّا أن يختلع محجورته[(١)] بعوض من مالها ولو ببعض صداقها إلا إن خشي على مالها منه ولا يمكن دفعه إلا بالخلع كما وجهه ابن حجر[(٢)] كنظائره فافهم ذلك واتبعه، فإن فعل الولي واختلع المحجورة وبذل العوض من ماله وكان قد صرح للزوج باستقلاله في اختلاعها منه فإنه يقع خلع[(٣)] صحيح جار على قاعدته وتبين بما سماه كخلع الزوج مع الأجنبي، فإنه لو قال شخص [للزوج][(٤)]: طلق زوجتك بألف أو اختلعها بمائة، فقال الزوج: طلقت أو خالعت أو قبلت، وقع خلعها بما سمّاه.

ولو قال[(٥)] أجنبي لامرأةٍ: إختلعي نفسك من زوجك بألف عليَّ، ففعلت صح، كما يصح أن يوكل غيرها ولو امرأة كما أن للزوجة أن توكل امرأة أن تختلعها من زوجها، ويقع للزوج العوض المسمّى على الولي أو الأجنبي في هذه الصور كلها.

---

(١) في هامش (أ) و(ب) و(ز) فائدة الحيلة في التخلص من مهر الصغيرة أن يقول أبوها: طلق بنتي على كذا وكذا في ذمتي قدر المهر، فيقول هي طالق، ثم يقول للأب: أحلت بنتك عليك بمهرها، فيقول الأب: قبلت الحوالة لها، فتبرأ ذمة الزوج، خط الناسخ .

(٢) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٤٦٣-٤٦٤.

(٣) في (ز) خلع.

(٤) ساقطة من (ب) و(ز).

(٥) في هامش (ز) وللأجنبي أن يوكل الزوجة فتختلع عنه فإن قال: سلي زوجك طلاقك بألف ولم يقل:علي، فليس بتوكيل بخلاف قولها له ذلك فإنه توكيل، وإن قال: علي، ففعلت ونوت الإضافة إليه فالمال عليه وإلا فعليها، انتهى ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٧، ص٤٢٨.

ولو أن الولي أو الأجنبي اختلعها من الزوج بمالها كقوله طلقها مثلًا على عبدها، وقع بمهر المثل[١] على الولي أو الأجنبي ويبقى العبد لها، ولو كذب الولي أو الأجنبي على الزوج أنها وكلته يختلعها بمالها ففعل لم يقع طلاق أصلًا.

ولو لم يذكر الولي الوكالة ولا أنه مستقل واختلعها بمالها فيختلف [الحال][٢] في هذه بين أن يكون الولي قد ضمن للزوج ما سمّى له من العوض كأن قال: خالعها على صداقها أو على براءتك منه وعليَّ ضمانه أو دركه، أو إن طُولبتَ به أديته عنك أو ضمنتُ براءتك منه، فطلق الزوج فإنه يقع خلعًا بمهر المثل على الولي ومهر الزوجة باقٍ في ذمة الزوج، فإن لم يضمنه الولي والحال ما ذُكر وقع الطلاق رجعيًّا ولا براءة ولا يلزم الولي شيء[٣] فافهم اعتباري.

---

(١) لأنه التزام المال في نفسه فكان كخلعها بمغصوب، الشربيني، ((مغني المحتاج))، مصدر سابق، ج٤، ص٤٥٢.
(٢) زائدة في (ز).
(٣) في هامش (ز) وهذه المسألة مشكلة بالمسألة التي قبلها وهي قوله ولو أن الولي أو الأجنبي... إلخ فلتنظر.

[المبحث الثالث: إذا زاد أو انقص الوكيل عما عين له موكله]

واعلم أنه يجب على الوكيل أن يمتثل ما عين له موكله من عوض الخلع، سواء كان وكيلا للزوج أو الزوجة، فإن لم يعينا له قدرًا خالع بمهر المثل، فإن نقص وكيل الزوج عن مهرمثلها وقع بمهرالمثل كما في ((الروضة))[١] وغيرها.

وكذا لو نقص[٢] عما عين [له لم يصح][٣] ولا يقع الطلاق إن نقص الوكيل عما أذن فيه الزوج من العوض ولو كان قليل ا كدرهم، ولو نقص وكيله عن مهر المثل مع الإطلاق وقع بمهر المثل كما مر[٤].

وأما إذا نقص وكيل الزوجة عما أذنت فيه أو عن مهر المثل مع الإطلاق فيقع به الطلاق من الزوج، ولو زاد وكيلها المصرح بوكالتها على ما قدرته أو خالع بغير جنسه وقع بمهر المثل عليها وبالمسمّى إن أطلق ولم يذكر أنه بوكالتها أو عن نفسه[٥] وقد نوى ما قدرته عنها لكن يلزمها ويغرم هو الزائد هنا.

[وكذا إذا لم تقدر له شيئًا - أي مع الإطلاق - فيلزمها مهر المثل فقط، ويغرم هو الزائد على مهر مثلها أو أكثر بل لو أطلق فلم يقصد شيئا، فإن أضاف الخلع إلى نفسه لزمه كل المسمى ولا رجوع له بشيء، وللزوج مطالبة الوكيل بما عليه وعليها فيسلم له ثم يرجع عليها بما لزمها. هذا ما يتعلق بخلع الحرة][٦].

---

(١) الرافعي، ((الشرح الكبير))، مصدر سابق، ج٨، ص٤٢٠، النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٧، ص٣٩١.
(٢) في هامش (ز) قوله: وكذا لو نقص، هذه العبارة نقص قولي وكذا لو نقص عما عين مناقضة لما يأتي ولعلها زائدة فامعن النظر انتهى كاتبه .
(٣) ساقطة من (ب) و(ز).
(٤) والفَرْق أنَّ النقصان عن القَدْر مخالفةٌ لصريح قوْله: والنقصان عن مَهْر المثل لا يخالف صريح قوله، بل اللفظ مُطْلَقٌ يشمل مهر المثل وغيره، وللطلاق قوةٌ وغلبةٌ، فعموم اللفظ يقتضي وقُوعَه، وأثر المخالفة يظهر في العِوَض، الرافعي، ((الشرح الكبير))، مصدر سابق، ج٨، ص٤٢١.
(٥) في (ز) جنسه.
(٦) في (ب) و(ز) وكذا إذا لم تقدر له وزاد على مهر مثلها، بل لو أطلق فلم يقصد شيئًا فإن أضاف الخلع إلى نفسه لزمه كل المسمّى ولا رجوع له بشيء؛ أي مع الإطلاق، فيلزمها مهر المثل فقط، ويغرم هو الزائد هنا، وللزوج مطالبة الوكيل بما عليه وعليها فيسلم له ثم يرجع بما لزمها. هذا ما يتعلق بخلع الحرة.

وَإِنْ يَكُنْ سَيِّدُهَا قَدْ أَذِنَا — أَنْ تَخْتَلِعَ بِمَالِهِ وَعَيَّنَا
صَحَّ بِهِ وَأَنْ يَكُونَ مُطْلَقَ — وَقَعَ بِمَهْرِ المِثْلِ يَا مُوَفَّقُ

وأما الأَمةُ[١] إن يكن سيدها قد أذن لها أن تختلع نفسها من زوجها الحر أو العبد، فإن أذن بماله وقدر لها قدرًا معلومًا منه أو عينَ لها[٢] عينًا كثوبها أو صداقها الذي في ذمته وخالعها الزوج به صح به، فإن زادت على ما قدره أو عينه تعلق الزائد بذمتها.

وأن يكون إذن السيد مطلقًا بغير تقدير ولا تعين كأن قال: اختلعي نفسك، ففعلت ولم تعين شيئًا وقع بمهر المثل يا موفق، يسلم من كسبها وتجارتها حال الخلع لا من تجارة حادثة ولا برقبتها، وكهذا حكم ما قدره لها ولم يعينه، ولو لم يكن لها كسب ولا تجارة بقي في ذمتها حتى تعتق ككل ما بذمة[٣] الرقيق.

---

(١) في هامش (أ) و(ب) و(ز) وإن خالعت الأمة بعين من مال سيدها بغير إذنه وقع بمهر المثل، فيقع به إذا عتقت، بخلاف إذ لو علق طلاقها بالمهر فأبرأته بغير إذن السيد لم تصح البراءة ولم تطلق وإن أبرأت انتهى جواب سيدنا العلامة طه بن عمر رحمه تعالى .

(٢) في (ز) وعينا عينا لها.

(٣) في (ب) و(ز) تدينه.

وَالحُكْمُ فِي ذَا الفَصْلِ مَهْرِ المِثْلِ ... نَـصَّ عَلَيْـهِ بِصَحِيحِ النَّقْـلِ
وَذَا سَـوَاءٌ عَلِمَـا الـعِوَضَـــا ... أَوْ جَـهِـلاهُ وَاتْـرُكِ الـمُعْتَـرِضَـا
أَمَّـا إِذَا قَـالَ لَـهَـا خَـالَـعْتُـك ... فَـقَـطْ أَوْ قَـالَ لَـهَـا فَـادَيْـتُـك
وَلَـمْ يُـسَـمِّ عِـوَضًـا أَوْ كَانَ قَدْ ... سَمَّـى لِـمَـالِ الغَيْـرِ لَقِيْتَ الرَّشَدَ
كَـكَـلْـبٍ أَوْ مَـيْـتَـةٍ أَوْ طَـيُـورٍ ... .

الفصل الرابع

في الخلع بلفظه أو بلفظ المفاداة [بغير ذكر عوض ولا نفيه مع التماس القبول منها][1] أو بلفظ الطلاق بشرط عوض مجهول أو فاسد أو شرط ما لا يصح شرطه

والحكم في هذا الفصل جميعه أن يقع الطلاق فيه بمهر المثل للزوج[2]، ويبطل المسمّى [في الصيغة][3] نُصَّ عليه بصحيح النقل عن العلماء، وهذا سواء [...][4] كان[5] الزوجان علما العوض المسمّى في الصيغة أو جهلاه واترك المعترض عليك في ذلك.

وذكرت من ذلك مسائل: منها أما[6] إذا قال لها: خالعتك فقط، ولم يشترط عوضًا، أو قال لها: فاديتك فقط[7]، ولم يسم عوضًا ولا نفاه وقصد التماس القبول منها وقبلت فورًا كما سبق، فإنه يقع بائنًا بمهر المثل، [فإن لم تقبل لم يقع طلاق أصلا، وإن قال: لم أقصد قبولها، وقع رجعيًّا قبلت أم لا إن قصد أنه بغير عوض، وإن أطلق ولم يذكر عوضًا ولا قصده ولا التمس قبولًا وقع بائنا بمهر المثل][8] إذ الصريح يقع بلا نية، أو كان قد سمى لمال الغير عوضًا كخالعتك بعبد زيد أو بهذا المغصوب أو بهذا، وبان لغيرها أو بخمر فإنه يقع [بائنًا][9] بمهر المثل، فافهم ذلك لقيت الرَّشد (بفتح الراء)؛ وهو الهداية والتوفيق.

ولو خالعها بعوض فاسد؛ وهو ما لا يصح أن يكون ثمنًا ككلب أو ميتة أو طيور أو غيرها من آلات اللهو المحرمة أو ما لا ينتفع به شرعًا [كالحشرات][10]، فإنه يقع بمهر المثل[11]، ولو خالعها

---

(١) ساقطة من (ب) و(ز).
(٢) في (أ) و(ب) للزوجة.
(٣) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).
(٤) زائدة في (ب) إن.
(٥) في (ز) أكان.
(٦) في (أ) و(ب) ما.
(٧) في (ز) فقط.
(٨) ساقطة من (ب) .
(٩) ساقطة من (ب) و(ز).
(١٠) ساقطة من (ب) و(ز).
(١١) لأن مثل ذلك لا يقصد بحال كونه لم يطمع في شيء بخلاف الميتة لأنها قد تقصد للضرورة وللجوارح. زكريا الأنصاري، ((فتح الوهاب))، مصدر سابق، ج٤، ص٢٩٧.

وَقَوْلُهَا إِنْ طَلَّقْتَنِي أَنْتَ بَرِيءٌ	أَوْ بِصَدَاقِهَا وَهُوَ قَدْ بَرِئَ ....

بما لا يقصد كدم وقع رجعيًّا[١] ولا شيء له، ولو خالعها بعبد أو بثوب أو بمهرها، وشرطا أو أحدهما الخيار في العوض فيقع بمهر المثل.

ولو شرطا أو أحدهما الخيار في نفس الخلع لم يقع طلاق أصلا، ولو شرطا أو أحدهما شرطا فاسدًا كأن لا عدة عليها أو لا سكنى لها، وقع بمهر المثل وفسد الشرط، ولو خالعها أو طلقها بصداقها وهو قد برئ [...][٢] منه كله أو بعضه وإن قل فأبرأته وقع بمهر المثل، بخلاف ما يأتي في التعليق، حيث لا يقع هناك[٣] طلاق [...][٤] على ما فيه.

ولو طلقها[٥] على حضانة ابنه أو نفقته أو بهما، فإن علماها أو بيناها وقبلت وقع الطلاق بائنا ولزمها ذلك، وإن جهلاها أو أحدهما ـ كما هو الغالب ـ وقع بائنًا بمهر المثل، ولو علق طلاقها على فعل ذلك طلقت بائنا به بعد المدة التي عيناها أو قصداها ولو لم تلزمه نفقة ولا حضانة لنحو إعساره وقال خالعتك على حضانة ولدي أو نفقة، وقبلت وقع بائنًا بمهر المثل في ذمتها، وإن وقع بصيغة تعليق كمتى حضنت ولدي أو أنفقته، فإذا حضنته أو أنفقته طلقت رجعيًّا بمضي المدة. قال ابن حجر[٦]: وهذا أوجه مما يخالفه.

وقولها لزوجها إن طلقتني أنت بَرِيءٌ من مهري أو من ديني أو منهما، فقال: طلقتك أو أنت طالق، ففيه أربعة آراء[٧] **أحدها** أنه يقع طلاقًا رجعيًّا، ولا براءة، وجرى عليه في ((الإرشاد))[٨]، ووجهه ابن حجر في ((شرح المنهاج))[٩].

---

(١) معتمد ((التحفة))، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٤٥٩.
(٢) زائدة في (ب) حيث لا يقع هناك طلاق.
(٣) في (ج) هنا.
(٤) زائدة في (ب) و(ز) أصلا.
(٥) في (ب) و(ز) علق.
(٦) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٤٦٩.
(٧) الرأي الثالث: بانت بما التزمته؛ لأنها صيغة التزام، الرأي الرابع: أنه يبرأ ولا يلزمه طلاق، زكريا الأنصاري، ((أسنى المطالب))، مصدر سابق، ج٣ ، ص٢٥٦-٢٥٧.
(٨) ابن حجر الهيتمي، ((فتح الجواد شرح الإرشاد))، ج٢، ص١٠٩، طبعة الباب الحلبي.
(٩) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٤٧١.

يَقَـعُ بِمَـهْـرِ الـمِـثْـلِ لَا بِـالمَـهْـرِ	....
مُـعَـيّـَنٍ لَا غَـيْـرِهِ ثَـمَّ اسْـتَـحَـقَّ	كَـأَنْ يُـعَـلِّـقُـهُ بِـإِعْـطَـاءِ وَرِقٍ

ثانيها: أنه يقع الطلاق بائنا بمهر المثل لا بالمهر المعقود به، وإن استويا تقاضيا، وهذا هو المعتمد وجرى عليه الشيخ ابن حجر في ((شرح الإرشاد))[١] وغيره، كأن يعلقه بإعطاء سوار من ورِق معين كمتى أو إن أعطيتني هذا السوار فأنت طالق، فأعطته ثم بان السوار لغيرها فإنه يقع الطلاق بمهر المثل.

و[لا][٢] يقع الطلاق إن علقه بإعطاء غيره كسوار مجهول[٣] غير معين كمتى أعطيتني سوارًا أو [بعيرًا][٤] أو عبدًا فأنت طالق، فأعطته ما ذكره ثم استحق؛ أي بان أنه لغيرها فلا طلاق، ولو قالت له: طلقني غدًا بألف[٥] أو طلق بعضي بمائة، فطلقها غدا أو قبله أو طلق بعضها فإنه يقع بمهر المثل وإن طلقها بعد [غد][٦] وقع رجعيًّا ولا شيء له.

---

(١) ابن حجر الهيتمي، ((فتح الجواد شرح الإرشاد))، مصدر سابق، ج٢، ص١٠٩.
(٢) ساقطة من (ب).
(٣) في هامش (ب) و(ز) مسألة لو قال: أنت وكيل تطلق زوجتي بست أواق فضة، علمها فقال لها: يا فلانة، انت طالق عن موكله بست أواق فضة فقالت: قبلت ذلك، وأذنت في الحال بانت به، انتهى. عبدالله ابن خطيب بمعناه.
(٤) ساقطة من (ج).
(٥) طلقني غدا ولك ألف فإن طلق بعد غد نفذ رجعيا ولا مال له لأنه خالف وإن طلق في الغد وقعت البينونة وفسد العوض لأنه لا يحتمل التعليق فيرجع إلى مهر المثل، الغزالي، ((الوسيط))، مصدر سابق، ج٥، ص٣٤٩.
(٦) ساقطة من (ب) و(ز).

وَلَيْسَ مَا مَضَى مِنَ التَّعْلِيقِ	كَمَا هُنَا بِصِيغَةِ التَّعلِيقِ
فَقَوْلُهُ إنْ أَبْرَأَتْنِي زَوْجَتِي	مِنْ مَهْرِهَا أَوْ مَالِهَا فِي ذِمَّتِي
هِيَ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ أَوْ ثِنْتَيْنِ	أَوْ الثَّلَاثِ أَوْ بِلَا تَعْيِينِ
فَأبْرَأَتْهُ عَالِمَيْنِ القَدْرَ	صَحّا بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ فَوْرِي

الفصل الخامس

في الطلاق بالشرط التعليقي بعوض بإحدى أدوات التعليق

وذكرت منها أربعًا لأن غالب التعليق بأحدها، فإذا علق الطلاق على زوجته بإحدى الأدوات[١] على عوض معلق[٢] دينًا أو عينًا مهرًا أو غيره عليها أو على أجنبي، طلقت بائنًا بوجود الصفة، فإن لم توجد حقيقة فلا طلاق.

واعلم أنه[٣] ليس ما مضى من التعليق بصيغ الخلع السابقة المذكورة في الفصلين السابقين بالشرط الالتزامي كما هنا بصيغة الشرط التعليقي؛ لأنه إذا جهل العوض هناك وقع الطلاق بمهر المثل، وهنا لا يقع طلاق أصلًا.

فقوله: إن أبرأتني زوجتي من مهرها أو مالها في ذمتي من دين أو من جميع ما تستحقه علي من مهر أو غيره أو أطلق ولم يذكر شيئًا، فهي طالق واحدة طلقة أو ثنتين أو طلقتين أو الثلاث طالق[٤]، أو بلا تعيين عدد فأبرأته الزوجة مما ذكر، ولو بقولها: أبرأك الله، فإنه صريح في الإبراء، بانت به بشرطين.**أحدهما:** أن يكونا عالمين القدر[٥] بما أبرأته منه كأربع أو خمس أواق، وبجنسه كذهب أو فضة وهو معنى صحا؛ تثنية لصحة الطلاق والبراءة، لكن **بشرط ثانٍ** وهو أن يكون الإبراء فوريًا ولو وهبته له بدل الإبراء، كفى.

---

(١) في هامش (ز) حاصل الكلام في الأدوات أنها تقتضي الفور في النفي، إلا (إن) فهي للتراخي، وإما للإثبات فإنها -أي الأدوات- للتراخي إلا (إن وإذا) فهي تقتضي الفورية مع المال وشئت أيضا مع المال والإعطاء. انتهى كاتبه، وأما كلما وأخواتها، مثال ذلك: كلما دخلت، فهي للتكرار.

(٢) في (أ) و(ج) معين.

(٣) في (ب) أن.

(٤) في (ز) أو طالق الثلاث.

(٥) في هامش (ز) ومن وكل في الإبراء بشرط علمه دون وكيله، ولا يشترط قبول البراءة. انتهى ((قلائد)) في باب الضمان.

وكذا لو نذرت[١] له به إن قصد بالإبراء سقوط الدين عن ذمته فيبرأ وتبين، وإلا فيبرأ ولا تبين[٢]، وإن جهلا أو أحدهما لقدر المال المعلق به الطلاق من مهر أو غيره أو صفته [أو قدر عينه][٣] أو غشه ولم يكن نقدًا يتعامل به حال البراءة فلا يقع طلاق أصلا لا بائن ولا رجعي، وإن قال جمع[٤] أن المعتبر علم الزوجة فقط، وإن جهله الزوج فالمعتمد ما ذكرته.

ولو علمت قدره بالأوقية وجهلت قدره عشرات [...][٥] كقفال ودراهم وضربته أي (سلطان) صحت، ولو تراخت بالبراءة لم يقع طلاق في التعليق (بإن وإذا)، وإن كانت غائبة فيشترط أن تبرئه حين يبلغها الخبر فورًا، فلو أبرأته بعد طول الفصل برئ ولا طلاق بلا إشكال في ذلك.

ولو عكس الصيغة فقال: طلقتك إن أبرأتني من مهرك، فأبرأته طلقت بائنًا كذلك، وإذا لم يقع طلاق لفقد أحد الشروط المذكورة فقال الزوج بعد تلفظها بالبراءة: أنت طالق، فإن علم أنه لم يقع بالأول طلاق طلقت بهذا رجعيًا، فإن ظن وقوع الأول وأراد بالثاني التأكيد أو الإخبار لم يقع طلاق[٦] على المرجح.

---

(١) في هامش (ز) ويشترط علمها بالمنذور به، وإلا فلا طلاق، كما يأتي في أول الورقة الرابعة بهذه، وقال العلامة عبدالله بن عمر بامخرمة رحمه الله: لا يشترط علمها بالمنذور به. ((عدنية)) من أول باب الطلاق، واطال في ذلك، فانظره.
(٢) في (ب) و(ج) و(د) طلاق.
(٣) ساقطة من (ز).
(٤) في هامش (ز) قوله: وإن قال جمع منهم العلامة الشيخ عبدالله بن عمر بامخرمة ((شرح العدة)).
(٥) ساقطة من (ب) و(ج) و(د) و(ز) تفاصيله.
(٦) في هامش (ز) انظر كثيرة الوقوع.

[المبحث الأول: عدم ذكر المبرأ منه]

ويتفرع من ذلك مسائل كثيرة؛ منها ما لو قال الزوج: إن أو متى أبرأتني زوجتي فهي طالق، ولم يذكر مهرًا ولا غيره [وأَبْرَأَتْهُ][1] ولم تذكر شيئًا، فإن قصد الزوج مهرًا أو دينًا أو قصدهما وقصدت أو ذكرت ما قصده وقع بائنًا به، ولو لم يقصد هو شيئًا وقصدت هي، أو ذكرت مهرًا أو غيره أفتى جمع أنه لا يقع طلاق ويبرأ، إلا إن قصدت جعل البراءة في مقابلة الطلاق فلا براءة ولا طلاق، وقال ابن حجر في مواضع من ((مختصر المحرر)): يقع رجعيًّا، وهو المعتمد.

ولو قصد شيئًا وقصدت [غيره][2] أو لم تقصد شيئًا لم يقع طلاق، ولو لم يقصد شيئًا فكذلك، ولو قصد هو البراءة من الدين وقصدت هي المهر أو عكسه فكذلك لم يقع طلاق.

ولو قصد المهر فقط وقصدت المهر والدين وقع بائنا وبرئ منهما ولو أبرأته بعد أن برئ منه بأداء أو إبراء لم يقع طلاق، إلا إن قصد مجرد تلفظها بالبراءة فيقع رجعيًّا، وهذا بخلاف ما سبق في صيغة الخلع.

لو قال: طلقتك على براءتي من صداقك، وقد برئ منه حيث يقع هناك بائنًا بمهر المثل، ولو علق بإبرائها[3] له من مهرها أو غيره فأبرأته وقد أقرت أو نذرت به لآخر لم يقع طلاق.

وقوله لزوجته: متى أبرأتني أو متى أبرأتني زوجتي من أربع أو خمس أواق مصفى مثلا فأنت أو هي طالق، فأبرأته مما ذكر وبان الذي عليه دونها كثلاث بأن كانت قد قبضت أوقية أو أبرأته منها أو لم يكن في الأصل إلا ثلاث، فقد اختلف في وقوع الطلاق وعدمه جمع كثير؛ فقال بعضهم: يبرأ وطلقت بائنًا، وقال آخرون: لا طلاق ولا براءة، والأقرب التفصيل؛ وهو إنه إن علق الطلاق بالبراءة من الأربع ولم يعلم أنه قد برئ من أوقية والباقي عليه ثلاث [أواق][4] فقط لم يقع طلاق أصلًا، وعليه يحمل كلام من أطلق عدم الوقوع.

(١) ساقطة من (ب) و(ز).
(٢) ساقطة من (ب).
(٣) في (ب) و(ز) ببراءتها .
(٤) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).

كما إذا زاد لفظة وهو أربع كما إذا قال: متى أبرأتني من مهرها، وهو أربع أواق وبان ثلاثًا فإن بعضهم قال: لا فرق في عدم الوقوع، وبعضهم قال: لا يقع معها ويقع مع عدم ذكرها، والأقرب: لا فرق، وأنه إن علق الطلاق بالأربع مع جهله بما قد برئ منه لم يقع طلاق.

وأما إن علقه مع علمه بأنه قد برئ من الأوقية [فإنه][1] يقع طلاق بائنًا بالبراءة، وهذا ما ظهر من كلام الشيخ ابن حجر رحمه الله في ((شرح المنهاج))[2]، فقال فيه: وقد اختلف جمع متأخرون فقالوا: فيما لو أصدق زوجته ثمانين فقبضت منها أربعين ثم قال: إن أبرأتني من مهرك الذي تستحقينه في ذمتي وهو ثمانون فأنت طالق، فأبرأته منها فقيل أنه يبرأ وتبين؛ لأن المقصود براءة ذمته منها، أي وقد حصل وأفتى به الشيخ إسماعيل الحضرمي[3] وهو الأوجه إن علم الحال وإن نوزع فيه؛ لأن قوله: الذي تستحقينه بذمتي، مع[4] علمه بأنه لم يبق في ذمته إلا أربعون يبين أن مراده بقوله: وهو ثمانون باعتبار أصل الصداق لا غير، وقيل: لا براءة ولا طلاق لانه معلق على صفة هي البراءة من ثمانين ولم توجد[5]، و[البراءة][6] إنما وقعت منها في مقابلة الطلاق ولم يوجد[7]، وقيل لا طلاق وتصح البراءة؛ لأنها لم يصح تعلقها بشرط، انتهت.

ويحمل على هذا التفصيل قوله بموضع آخر: وَلَوْ قَالَ: إنْ أَبْرَأْتِنِي مِنْ مَهْرِك، وهو عَشَرَةٌ فأبرأته منه فبان أقل مما ذكره، فالذي يظهر الوقوع؛ لأن الشرط علمها، وقد صرحوا بأن الإبراء من الأكثر يستلزمه من الأقل، فصار لشمول كلامه له كأنه يعلمه، ولو بان أن المهر أكثر لم يقع لأنه حينئذ جاهل به، ومع جهله به لا وقوع لأن الطلاق بالإبراء معاوضة، وهي لا بد فيها من علمها بالعوض، ثم قال: وإطلاق الوقوع هنا وعدمه غلط، فاحذره. وَمَسْأَلَةُ وَهُوَ ثَمَانُونَ السَّابِقَةُ غَيْرُ هَذِهِ فَتَأَمَّلْهُ. انتهى كلامه فحصله [8].

---

(١) ساقطة من (ب) و(ز).
(٢) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٤٧٠ ـ ٤٧١.
(٣) إسماعيل بن محمد بن علي بن عبدالله بن إسماعيل الحضرميّ، قطب الدين: فاضل زاهد، من فقهاء الشافعية، أصله من حضرموت، ومولده ووفاته في قرية الضحيّ (كغنيّ) من أعمال (المهجم) التابعة لزبيد، ولي قضاء الأقضية في زبيد، وصنف كتبا، منها ((عمدة القوي والضعيف الكاشف لما وقع في وسيط الواحدي من التبديل والتحريف ـ خ)) و((شرح المهذب)) في فقه الشافعية، و((مختصر مسلم)) و((الفتاوي))، ٧٤٣هـ، السبكي، ((طبقات الشافعية الكبرى))، مصدر سابق، ج٨، ص١٣٠-١٣١، الزركلي، ((الأعلام))، مصدر سابق، ج٤، ص٣٢٤.
(٤) في (ب) لأن .
(٥) في (ب) تؤخذ.
(٦) ساقطة من (ب) و(ز).
(٧) في (ب) تؤخذ.
(٨) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٥٠٧.

وَإنْ يُـعَلَّقْ بِـمَتَّـى مَـا أَوْ مَتَـى	صَحَّـا وَلَـمْ تُشْتَـرَطِ الفَوْرِيَّـــه
وَإنَّـمَـا تـشْـتَـرَطَ فِـــي إنْ وَإذَا	إنْ كَـانَ مِـنْـهَـا فَـافْـهَـمَنْ لِـهَــذَا
وَإنْ تُـعَلِّـقْ هِـيَ فَشَرْطَهُ يُقْبَلُ	فَـوْرًا وَإلاَّ فَـهُـــوَ رَجْـعِـيّ لاَ زَلَـل
وَلَـيْسَ لِـلزَّوْجِ رُجُـوعٌ بَـعْدَ أَنْ	عَـلَّـقَ وَهِـيَ تَـرْجِــعُ فَـأَتْـقِـــن

[المبحث الثاني: في تعليق الطلاق بالأدوات]

وإن يعلق الطلاق بقوله: متى ما أبرأتني فأنت طالق، أو متى ما أعطيتني ألفًا[١]، ثم أبرأته أو أعطته [ألفًا][٢] صحا: تثنية صحة الطلاق والبراءة أو الطلاق والإعطاء، وإن لم يقل في التعليق بالإعطاء قبلت ولم تشترط الفورية بالإبراء والإعطاء لأن (متى) و(متى ما) للتراخي، فأي وقت أبرأته أو أعطته طلقت بائنا ولو في مرض الموت ولا ترث.

وإنما تشترط الفورية في التعليق (بإن وإذا) كقوله: إن أبرأتني أو إذا أعطيتني، وقد تستعمل (إلى) بمعنى (إذا) في بعض الجهات، فتشترط فيها الفورية، فإن لم تقبل فورًا - أي في مجلس التعليق بأن تراخت بسكوت طويل أو كلام كثير ثم أبرأت أو أعطت - لم يقع طلاق وصحت البراءة، وإنما يفترق الحكم في الفورية وعدمها (بإن ومتى) حيث كان التعليق من الزوج كما ذكرنا[٣].

وأما إذا علقت الزوجة اشترطت الفورية[٤] [بقبول الزوج][٥] في التعليق بالأدوات الكل ولو بمتى إن كان التعليق منها فافهمن لهذا، وزدت ذلك بيانًا بقولي: وإن تعلق هي فشرطه يقبل فورًا، ويقع به بائنًا، وإلا يقبل فورًا فهو طلاق رجعي ولا شيء له ولا زلل في ذلك، والفرق أن التعليق منها معاوضة فيها شوب جعالة، فغلبت المعاوضة واشترطت الفورية في جوابها مطلقًا كسائر المعاوضات، وهو منه تعليق فيه شوب معاوضة[٦] فغلب التعليق، ولهذا ليس للزوج [رجوع][٧] بعد أن علق طلاقها، سواء كان بعوض [...][٨] أو قول أو فعل، فلو قال: متى أبرأتني أو دخلت الدار[٩] أو كلمت زيدًا فأنت طالق، فلا رجوع له، بخلاف: طلقتك على براءتك فله الرجوع قبل البراءة، وإن علقت هي كإن طلقتني فلك كذا أو فأنت بريء فلها أن ترجع قبل أن يطلق، فأتقن ذلك واعرف فرقه.

---

(١) فهذا تعليق محض من جانبه فلا يحتاج إلى القبول لفظا ولا إلى الإعطاء في المجلس ولا له الرجوع قبل الإعطاء، الغزالي، ((الوسيط))، مصدر سابق، ج٥، ص٣١٨.
(٢) ساقطة من (ز).
(٣) في (ب) ذكر و في (ز) ذكره .
(٤) في (ب) و(ز) اشتراط الفورية به.
(٥) ساقطة من (ب) و(ز).
(٦) في (ب) جعالة.
(٧) ساقطة من (ز).
(٨) زائدة في (ب) أم لا.
(٩) ساقطة من(ب).

ولو قال: إن أبرأتِني من صداقك طلقتك، فأبرأته فورًا، وقال: أردت [معنى][١]: إن أبرأتِني منه فأنت طالق، بانت به، فإن لم يدع ذلك برئ [منه][٢] ولا طلاق لأن ظاهره وعد، ولو قال: إن أبرأتني وأبرأت زيدًا، فأبرأتهما، قال ابن حجر[٣]: الأقرب أن يكون خلعًا.

ولو قال: إن أبرأتني هي وأبوها فأبرأته هي وهو معًا أو مرتبًا لم تطلق وبرئ[٤]، إلا إن أراد مجرد تلفظ أبيها بالبراءة فقط، فتطلق بائنًا بالبراءة.

ولو قال لأبيها: إن تحملت لي بمهر بنتك فهي طالق، فقال: تحملت، فإن أراد أنه يبرأ من المهر أو أنه ينتقل [من ذمته][٥] إلى ذمة أبيها لم يقع طلاق ولا براءة، وإن أراد أن الأب يلتزم له بمثل مهرها وقع بائنًا، فإن لم يعلم مراد الزوج [وأطلق][٦] فالذي يظهر أنه لا يقع طلاق.

ولو قال: أنت طالق إن أبرأتني أو لم تبرئِي، وقع رجعيًا وإن لم تبرئه، ولو قال: إن أبرأني زيدًا من كذا فأنت طالق فَأَبْرَأهُ وقع بائنًا كما وجهه ابن حجر[٧]؛ لأن بذل العوض من الأجنبي كبذله منها كما سبق.

ولو قال: متى نذرت لي بكذا أو بمهرك فأنت طالق، فنذرت به وقع بائنًا كما اعتمده ابن حجر[٨] وغيره وخالف جمع معتبرون[٩] وقالوا: يقع رجعيًا، وعلى الأول يشترط علمها بالمنذور به وإلا فلا طلاق[١٠].

ولو قال: إن وهبتيني مهرك، فهو كقوله: إن أبرأتني، ولو قالت: إن الله قد وهبك مهري فطلقني، فقال: أنت طالق ثلاثًا، طلقت ثلاثًا ويبرأ إن نوت براءته، وإن لم تنو وقع الثلاث ولا براءة، وإن قال: أردت الطلاق في مقابلة البراءة، لا يقع طلاق ولا براءة، وإن [قالت][١١]: أردت وهبتك إن طلقتني، برئ وطلقت وإن لم تصح البراءة وقع بمهر المثل، وهذا هو الظاهر بقرينة الحال.

---

(١) ساقطة من (ب) و(ز).
(٢) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).
(٣) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٤٥٩.
(٤) ٤- ويوجه بأن التعليق بإبراء الأب كهو بإبراء السفيهة، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٤٧١.
(٥) ساقطة من (ب) و(ج) و(ز) .
(٦) ساقطة من (ب) و(ز).
(٧) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٤٩٩.
(٨) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧ ، ٤٨٦-٤٨٧.
(٩) في هامش (ب) منهم السمهوري وابن عيسى وأحمد الشهيد.
(١٠) في هامش (ز) وصرح الشيخ العلامة عفيف البيت عبدالله بن عمر بامخرمة رحمه الله في ((العدنية)) بأنه لا يشترط علمها بالمنذور به فما إذا علق طلاق زوجته ببراءتها له من جميع ما تستحقه عليه وكانت تجهل ما لها عليه من ذلك فإذا نذرت له بذلك وقع الطلاق لأن النذر بالدين إبراء، وكون التعليق إنما وجد على الإبراء دون النذر لا ينهض واقعًا...إلخ انتهى ((مختصر العدنية)) من أول الطلاق، ثم قال: فإن قلت: فهل يقوم الإبراء مقام النذر فيما لو علق على النذر، قلت لا يقوم مقامه في وقوع الطلاق المعلق به لأن النذر التزام وليس في الإبراء التزام انتهى .
(١١) ساقطة من (ب) و(د) و(ز).

وَقَوْلُهُ مَتَى ضَمِنْتِ لِي كَذَا أَوْ قَالَ إِنْ أَعْطَيْتَنِي العَبْدَ وَإِذَا

ويصح تعليق الطلاق بالضمان والإلتزام كما يصح تعليقه بالإبراء والإعطاء، وقوله لزوجته أو لأجنبي: متى ضمنت لي كذا دينارًا أو درهمًا أو بعيرًا أو ثوبًا موصوفين بصفة السلم فأنت طالق أو زوجتي طالق، فقالت الزوجة أو الأجنبي: ضمنت أو التزمت، ولو متراخيًا هنا طلقت به بائنًا، ولا يكفي قولها: قبلت أو شئت أو رضيت، وكذا لو أعطته بغير لفظ فلا يقع طلاق، ولو ضمنت أكثر مما سماه طلقت بما سماه وسقط الزائد، ويشترط علمها بالمضمون برؤيته إن كان عينًا، فإن جهلاه أو أحدهما أو كان في الذمة ولم يستوعب صفات السلم لم يقع طلاق [أصلًا][١].

ولو قال: متى ضمنت لي زوجتي أربع أواق مصفى مثلا فأنت وكيل تطلقها، فضمنت ثم طلق لم يقع طلاق أصلا ولا ضمان، بخلاف قوله: طلقها إن ضمنت لي ألفًا، فضمنته[٢] ثم طلق فإنها تبين به ولا يشكل عليه ما سبق في إن [أبرأتني][٣] فأنت وكيل[٤] تطلقها، حيث يقع رجعيًا فبين هذه المسائل الثلاث فرق ظاهر.

أو قال: إن أعطيتني العبد فأنت طالق، بانت بإعطائها له فورًا بنفسها أو وكيلها بحضورها مختارة قاصدة دفعه عن جهة التعليق له ولو بوضعه بين يديه بحيث يعلم به ويتمكن من أخذه من غير مانع، وإن لم يأخذه أو قال لا أريده، ويدخل في ملكه قهرًا بمجرد الوضع.

ويشترط رؤيتهما للعبد حيث[٥] كان معلوم[٦] العين، فإن جهلا أو أحدهما عينه أو أعطته غير المسمى بانت بمهر المثل، كما لو كان العبد مغصوبًا معها أو مشتركًا أو مكاتبًا أو مرهونًا بحيث لا يصح لها بيعه وأعطته له فإنها تبين بمهر المثل.

ولو علق بإعطاء عبد موصوف [في الذمة][٧] فأعطته بالصفة بانت به، أو بغير موصوف وأعطته عبدًا بانت بمهر المثل، أو بموصوف وأعطته بغير الصفة فلا طلاق، كما لو أعطته بالوصف ما لا تملكه، فتفهم الفرق بين العبد المعين وغيره.

ولو علق بإعطاء ما لا يصح أن يكون ثمنًا كخمر أو بمغصوب معها فأعطته ما ذكر بانت بمهر المثل

---

(١) ساقطة من (ج).
(٢) ولو قال إن أبرأتني فأنت وكيل في طلاقها فأبرأته برئ ثم الوكيل مخير فإن طلق وقع رجعيا لان الإبراء وقع في مقابلة التوكيل، المليباري، ((فتح المعين))، مصدر سابق، ج١، ص٥٠٢.
(٣) ساقطة من (ب) و(ز).
(٤) في هامش (ب) و(ز) مسألة لو قال: أنت وكيل تطلق زوجتي بست أواق فضة، علمها فقال لها: يا فلانة، انت طالق عن موكله بست أواق فضة فقالت: قبلت ذلك، وأذنت في الحال بانت به، انتهى. عبدالله ابن خطيب بمعناه .
(٥) في (ب) و(ز) إن.
(٦) في (أ) مجهول.
(٧) زائدة في (ب).

....	وَإِذَا..
رَدَدْتِ لِـي مَـا قَـدْ أَخَذْتَ مِنِّي	فَفَعَلَـتْ صَحّـا وَصَفُّ الذِّهْـنَ
وَإِنْ شَـرَطَ هَـرَوِيَّ أَوْ بَحْـرِيَّ	ثُـمَّ تَبَيّـنَ مَرْوِيًّـا أَوْ قَمَرِيًّـا
فَـلَا طَـلَاقَ أَمَّـا إِذَا عَرَفَـهُ	فَإِنَّهَـا تَبِيـنُ بِـهِ فَاعْرِفْـهُ
خِـلَافِ خَالَعْتُكِ طَلَّقْتُكِ بِذَا	وَهُـوَ هَـرَوِيٌّ لِمَـرْوِيٍّ وَكَـذَا
إِنْ قَالَ خَالَعْتُكِ بِهَذَا الهَرَوِيّ	....

ولو قال لزوجته: إذا رددتِ لي ما قد أخذت مني من صداق أو جهاز أو غير ذلك فأنت طالق، ففعلت وردت ما ذكره فإنه يختلف الحكم بين ما قد صار ملكا لها نحو صداق وعطية وجهاز ورضوة مقبوضة وردته في الفور صحا؛ تثنية الرد والطلاق فتبين به وإن لم تملك ما أخذته كعارية ولو بغير إذنه أو خفية طلقت برده رجعيًّا لأنه مجرد تعليق بصفة ولا عوض فيه، وصف الذهن لتفطن ذلك وحفظه.

وإن[1] شرط وصفا في العبد أو الثوب المعلق بإعطائه وهو معين برئ كقوله: إن أعطيتني هذا الثوب وهو هَرَوِيٌّ أو هذا العبد وهو بحَرْي[2] فأنت طالق، فأعطته الثوب أو العبد الذي أشار إليه ثم تبين بعد قبضه أن الثوب مَرْوِيٌّ[3] أو أن العبد قَمري[4] فلا طلاق، ومثله إن أعطيتني ثوبًا وهو هروي أو عبدًا وهو بحري فأعطته مرويًا أو قمريًا فلا يقع طلاق من غير فرق بين تعريفها وتنكريها، وهذا حيث لم يعرف الوصف بالألف واللام، أما إذا [قد][5] عرفه كأن أعطيتني هذا الثوب الهروي أو هذا العبد البحري فأعطته إياه وهو مروي أو قمري فإنها تبين به إذ لا شرط هنا فاعرفه.

وهذا الحكم يختص بصيغة التعليق بالإعطاء فقط، بخلاف[6] صيغة الخلع، فلو قال: خالعتك أو طلقتك أو أنت طالق بهذا[7] الثوب أو العبد وهو هروي أو بحري وأشار لمروي[8] أو قمري، فإنها إذا قبلت طلقت به بائنا هنا، وكذا إن قال: خالعتك بهذا الهروي – بالتعريف - وقبلت فتطلق به بائنًا ولا رد له لو بان مرويًا.

---

(١) في (ب) و(ز) ولو .
(٢) والبحران: موضع بين البصرة وعُمان، النسب إليه بَحْريٌّ وبَحْرانيٌّ ((لسان العرب))، مصدر سابق، فصل الباء الموحدة ج٤، ص٤٦.
(٣) ومرو: مدينة بفارس، النسب إليها مَرْوِيٌّ ومَرَوِيٌّ ومَرْوَزِيٌّ والثَّوْبُ مَرْوِيٌّ عَلَى الْقِيَاسِ ابن منظور ، ((لسان العرب))، مصدر سابق، فصل الميم، ج١٥، ص٢٧، الرازي، ((مختار الصحاح))، مصدر سابق، ج١، ص٢٩٣.
(٤) قماري بفتح القاف منسوب إلى موضع ببلاد الهند. الرازي، ((مختار الصحاح))، مصدر سابق،ص٢٦٠.
(٥) زائدة في (ب) و(ج) و(ز).
(٦) في (ز) بخلاف .
(٧) في (ج) او هذا.
(٨) في (ج) أو مروي.

وهذا بخلاف قولها لزوجها: خالعني بهذا الثوب الهروي، فقال: خالعتك، وبان مرويًّا فإنها تطلق به أيضًا ولكن له رده وطلب مهر مثلها في هذه.

ولو قال: متى أبرأتني من مهرها وأرادت أن تتزوج فهي طالق، صح التعليق، ومتى أبرأته وهما يعلمانه واقترنت إرادتها التزويج ورغبتها فيه بالبراءة وقع الطلاق بائنًا، ولو زاد فهي طالق قبله بثلاثة أقراء، فإن صدرت منها البراءة والرغبة في التزويج بعد التعليق بثلاثة أقراء تبين وقوع الطلاق ولها أن تتزوج في الحال.

ولو قال: متى أبرأتني من صداقك فأنت طالق، وكرره ثلاثًا[١]، فأبرأته طلقت ثلاثًا سواء أتى بإحدى الأدوات في كل مرة أو أتى في كل مرة بأداة أخرى، فإن قصد التأكيد أو الإخبار طلقت واحدة وإن طال الفصل بين التعليقين.

ولو أذنت لوليها في تزويجها ولم تقدر له مهرًا أو قدرت فاسدًا ومهر مثلها أربع أواق مثلا ثم قال بعد الوطء: إن أبرأتني من مهرك أربع أواق فأنت طالق، فأبرأته منها قال ابن حجر[٢] وغيره: الذي يظهر لا يقع طلاق، وقال آخرون: يقع بائنًا بالبراءة، والذي يظهر في الجمع بين كلام الفريقين أنهما إن علما حال البراءة أن الواجب لها أربع أواق وقع الطلاق بائنًا [بها][٣] وإن جهلاها أو أحدهما لم يقع.

ولو عوضها عن مهرها عقارًا أو غيره ثم قالت: أجزت أو بذلت لك صداقي على طلاقي، فطلقها فإن أرادت ما قد عوضها عن مهرها من العقار أو غيره ووافقها على ذلك طلقت به بائنًا، وإن لم ترده أو لم يوافقها على ذلك طلقت بائنًا بمهر المثل[٤].

ولو أشهد على نفسه أني متى طلقتها فطلاقي معلق على إعطائها لي كذا، ثم طلقها منجزًا وقع رجعيًا[٥] ولا شيء له، فإن قصد التعليق عند[٦] الإيقاع قبل قوله لاعتضاده بالقرينة السابقة.

---

(١) في هامش (ز) وعبارة ((كشف النقاب)) لو قال في موطوءة: أنت طالق وكرر: طالق ثلاثا: ولو بدون أنت وتخلل فصل أولم يؤكد أو أكد الأول بالثالث فثلاث، انتهى من فصل لو نوى عددًا بصريح.
(٢) فتاوى ابن حجر الهيتمي، مصدر سابق، ج٥، ص٣٩٥.
(٣) ساقط من (ج).
(٤) في هامش (ب) لأن العبرة في العقود بما في نفس الأمر لا بما في ظن المكلف، كما لو قال إن كانت هذه موليتي أو أمتي فقد زوجتكها وبان كذلك صح العقد.
(٥) لأنه إذا وقع لا يعلق، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص١٥.
(٦) في (ب) على.

ولو قال: أنت طالق وتمام طلاقك براءتك، وقصد البراءة من المهر أو الدين، فأبرأته بانت به، ولو أجابته بقولها: أنت بريء على صحة طلاقي، [طلقت][1]، كما لو اقتصرت على قولها بريء على المعتمد، إذ زيادة قولها: على صحة طلاقي، ليس ابتداء تعليق أو شرط بل تصريحًا بما يقتضيه الإطلاق[2]، إلا إن ادعت أنها قصدت به الابتداء لا الجواب، فيقبل قولها بيمينها، وإن قصد التنجيز وأنه غير معلق وقع رجعيًّا.

ولو قال: إن أو متى أبرأتني من صداقك ومن نفقة العدة أو من المتعة فأنت طالق، فأبرأته [...][3] لم يقع طلاق وإن علم عدم صحة البراءة من النفقة أو المتعة[4]، ويبرأ من المهر، وإن كانت إنما أَبْرَأَتْ طمعًا في حصول الطلاق على المعتمد.

---

(١) ساقطة من (ب) و(ز).

(٢) في (ج) بل صريح بما يقتضي الطلاق.

(٣) زائدة في (ب) به.

(٤) في هامش (ز) مسألة البراءة بالأعيان لم تصح كما لو قالت: أنت بريء من كسائي أو نفقتي أو مصاغي، لم يصح ذلك بصيغة البراءة كما في ((الانوار)) وتابعه ابن حجر في ((الفتاوى)) نعم يصح ذلك بصيغة النذر كما هو ظاهر، انتهى.

وَإِنْ يَكُـنْ حَـنَّ إِلـَى التَّلَاقِـي	وَبَعْـدَ أَنْ صَحَّـحَ لـلطَّـــــلَاقِ
وَالـحَـالُ أَنَّـهُ بِغَيْـرِ عِـــوَضِ	وَعِـدَّةُ الزَّوْجَـةِ لَيْسَــتْ تَنْقَضِي
وَقَـدْ وَطِـئَ وَإِنْ يَكُـنْ حَرَامـا	أَوْ أَدْخَلَـتْ لِمَـائِـهِ الـمُحْتَرَمـا
رَاجَعَـهَـا بِقَوْلِـهِ رَجَعْـــتُ	فِي هَـذِهِ أَوْ فِيـكِ أَوْ ارْتَجَعْــتُ

الفصل السادس

في أحكام الرجعة[١] والتحليل

[البحث الأول: في أحكام الرجعة]

وإن يكن الزوج حن إلى التلاقي والعود لزوجته المطلقة رجعيًّا وبعد أن صحح للطلاق بطلقة أو طلقتين، فله ردها ومراجعتها بالصيغة الآتية في ثلاثة أحوال:

الحال الأول: أنه وقع الطلاق بغير عوض.

والحال الثاني: أن عدة الزوجة المطلقة باقية ليست تنقضي.

والحال الثالث: أن يكون قد وطئها وإن يكن وَطْؤُهُ حراما؛ كأن وطئ في حيض أو في الدبر أو لَمْ يَطَأْ ولكنها أدخلت لمائه منيه المحترما أو أدخله هو في فرجها، واحترزت بالمحترم[٢] عما لو وطئ أو استمتع بمن لا تحل له، وعند إنزاله أدخل منيه فرج زوجته، فلا يؤثر ولا حرمة له، وطلاقه بائن ولا عدة عليها.

وإذا فقد أحد الأحوال الثلاثة فلا رجعة له، وإذا وجدت كلها راجعها بقوله[٣]: رجعت في هذه أو فيك وأشار إليها إن كانت حاضرة أو خاطبها بذلك، أو بقوله ارتجعت فيك، أو ارتجعت[٤]

---

(١) الرَّجعة بفتح الراء، وحكي كسرها. وهي لغةً المرة من الرجوع، وشرعًا رد الزوجة إلى النكاح في عدة طلاق غير بائن على وجه مخصوص، الحموي، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس، ((المصباح المنير في غريب الشرح الكبير))، المكتبة العلمية – بيروت، باب (ر ج ع)، ج١، ص٢٢٠، ابن قاسم، ((فتح القريب المجيب))، مصدر سابق، ج١، ص٢٤٥.

(٢) في (ب) بالمحرم.

(٣) في هامش (ز) قوله: راجعها ...إلخ ولو بالنية من غير لفظ ولا بفعل كوطء خلافًا لأبي حنيفة رضي الله عنه، (و)يقوم مقام اللفظ الكناية مع النية وإشارة الأخرس المفهمة كسائر العقود، انتهى .

(٤) في هامش (ز) فائدة: قال الشيخ تاج الدين: سألت الشيخ عز الدين بن عبد السلام رحمه الله عن قول الفقهاء للمطلق الطلاق الرجعي، قل راجعت زوجتي الى نكاحي ما معناه وهي لم تخرج عن النكاح فانها زوجة في جميع الأحكام فقال معناه أنها رجعت إلى النكاح الكامل الذي لم تكن صائرة منه إلى بينونة بانقضاء زمان العدة وبالطلاق المذكور صائرة لا بينونة بانقضاء العدة فقلت: احسنت انتهى كنز.

فِـي زَيْـنَـبَ أَوْ زَوْجَـتِـي وَيَكْفِي	بِـغَيْـرِ شَـرْطِ شَـاهِـدٍ فَـاكْـتَــفِ
بِـغَيْـرِ تَـعْلِـيـقٍ وَلَا تَـأْقِيـتِ	لَا وَطْــؤُهُ وَإِنْـكَــارُهُ لِـلطّـلْـقَــه
وَلَـوْ يَـكُـونُ مُحْرِمٌ وَالشَّرْطُ فِي	مُـعَيّـنَـةٍ فَـالـمُـبْـهـمِـةَ لَا تَـكْـفِـي

في زينب أو [في][1] زوجتي الغائبة وكذا الحاضرة[2]، ويكفي الإقتصار على إحدى الصيغ المذكورة وبغير شرط شاهد[3] على لفظ المراجعة.

ولا يشترط علمها ولا حضور وليها لأنه استدامة للنكاح، بخلاف العقد كما سبق، وكلها صرائح لا تحتاج لنية، ومثلها قوله أمسكتك[4] أو أمسكت فلانة أو زوجتي، وإن لم يقل في هذه الصيغ الأربع: [إلي][5] أو إلى النكاح فاكتف بما ذكرته.

وأما قوله: رددت زوجتي، فكناية لا تقع إلا مع النية، فإن زاد: إلي أو إلى نكاحي، فصريح مثلها[6]، وصيغة العقد بالإيجاب والقبول أو قول الزوج وحده: نكحتها أو تزوجتها، كناية فيشترط النية للمراجعة حال اللفظ به.

وشرط صيغة المراجعة أن تقع بغير تعليق بصفة، فلو قال: راجعتك غدًا أو قبيل[7] انقضاء العدة لم يصح، ولا يصح تأقيتها بمدة كشهر أو سنة كعقد النكاح.

ولا يقع وَطْؤُهُ لها بغير لفظ مراجعة وإن قصد به الرجعة، ولا إنكاره للطلقة[8] أيضًا، وتصح المراجعة ولو يكونا أو أحدهما مُحرِمًا بحج أو عمرة بخلاف العقد.

والشرط أن تكون الرجعة في زوجة معينة كهذه أو فاطمة، فمراجعة الزوجة المطلقة المبهمة من الزوجات المطلقات لا تكفي، فلو طلق زوجاته ثم قال: رجعت في إحداهنَّ لم يصح.

---

(١) ساقطة من (ز)، وفي (ب) وفي .

(٢) في هامش (ز) قوله: بشرط شاهد وعبارة فتاوى سيدنا العلامة عبد الرحمن المشهور رحمه الله: يسن الإشهاد على الرجعة سواء بلفظ صريح أو كناية أو إقرار، إذ لا يصدق في الرجعة ولا يقر على الزوجة بعد علمنا تطليقه وانقضاء العدة إلا بنية، وهذه فائدة الإشهاد انتهى.

(٣) وتصح الرجعة من غير رضاها لقوله عز وجل: (وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ) [البقرة: ٢٢٨]، الشيرازي، ((المهذب))، مصدر سابق، ج٣، ص٤٧.

(٤) في هامش (ز) وقوله: أمسكتك وهو صريح أيضًا خلافًا لما في ((الروضة)) من اشتراط ذلك فيه لا الرد، انتهى. ج٨، ص٢١٥.

(٥) ساقطة من (ب) و(ز).

(٦) لورودها في الكتاب قال تعالى {وبعولتهن أحق بردهن} [البقرة: ٢٢٨]، زكريا الأنصاري، ((أسنى المطالب))، مصدر سابق، ج٣، ص٣٤١.

(٧) في (ب) و(ج) قبل.

(٨) في (ب) المطلقة.

وَإِنْ يَكُنْ طَلَّقَهَا مُخَالِعًا	أوَ قَبْلَ أَنْ كَانَ لَهَا مُجَامِعًا
فَحُكْمُهَا التَّجْدِيدُ للنِّكاحِ	وَلَا رَجْعَةَ هُنَا يَا صَاحِ

ويصح رجعة السكران والأمة مع زوجة حرة والعبد والسفيه بغير إذن، ويراجع الولي للمجنون حيث يصح له تزويجه.

واحترزت بقولي: بغير عوض وقد وطئ، عن إن يكن طلقها مخالعًا، أوقبل إن كان لها مجامعًا فلا رجعة له في هاتين فحكمها التجديد للنكاح بصيغة العقد السابقة ولا [...][١] رجعة هنا يا صاح - ترخيم[٢] صاحب -

(١) زائدة في (ز) له.
(٢) ترخيم الاسم في نداء وهو أن يحذف من آخره حرف أو أكثر، ((مختار الصحاح))، مصدر سابق ،ج، ص١٢٠.

وَلَيْسَ بَعْدَ الثَّالِثَةِ سَبِيلٌ	لِعَوْدِهَا مِنْ غَيْرِ مَا تَحْلِيل
بِزَوْجٍ آخَرَ ذَوْقُ العُسَيلَه	وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَكُنْ لِلْحِيلَه
مُغَيِّبًا لِلْحَشَفَةِ فِي قُبُلِهَا	مُنْتَشِرًا وَكَوْنُهُ مِنْ أَهْلِهَا

[المبحث الثاني: فرع في التحليل]

واعلم أنه ليس للزوج بعد الطلقة الثالثة سبيل؛ أي طريق لعودها إلى نكاحه بمراجعة ولا تجديد من غير ما (وما زائدة) والمعنى: من غير تحليل؛ وهو أن تتزوج بزوج آخر غيره بعقد صحيح بشرط أن يَطَأَهَا وهو معنى ذوق العسيلة منها وتذوقي عسيلته كناية عن الوطء كما في الحديث[١]، وينبغي لها [وللمطلق][٢] و للزوج الآخر أن لا يكن للحيلة في التحليل فيكره تنزيها وقيل[٣] تحريمًا.

ويشترط لوطء المحلل[٤] أن يكون مغيبًا للحشفة في قبلها، فلا يكفي الوطء في الدبر، ولا تحل الأمة لزوجها بوطء سيدها، بل لو طلقها زوجها ثلاثًا ثم اشتراها لم يحل له وَطْؤُهَا إلا بزوج غيره.

ويشترط أن يكون وطء المحلل كون ذكره منتشرًا ولو بعد إيلاج الحشفة، فلا يكفي إيلاج بعضها ولا كلها بلا انتشار، فإن استعان بإصبعه مع انتشار غير قوى كفى.

ويشترط كونه[٥] - أي الزوج - من أهلها أي [من][٦] أهل ذوق العسيلة، وهو من يشتهى طبعًا بأن ينتقض الوضوء بلمسه، فلا يكفي وطء صبي لا يميز أي لا يشتهي وإن انتشر، ولا يشترط بلوغه.

---

(١) إشارة الى حديث النبي صلى الله عليه وسلم عن عائشة أن امرأة رفاعة القرظي جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقالت: يا رسول الله، إن رفاعة طلقني فبت طلاقي، وإني نكحت بعده عبد الرحمن بن الزبير القرظي، وإنما معه مثل الهدبة، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لعلك تريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا، حتى يذوق عسيلتك وتذوقي عسيلته»، البخاري،((صحيح البخاري))، مصدر سابق، حديث رقم (٥٢٦٠)، ج٧، ص٤٢، مسلم ،((صحيح مسلم)) حديث رقم (١١٢)، ج٢، ص١٠٥٦.

(٢) ساقطة من (ب) و(ز) .

(٣) وهو قول الحنفية، المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين، ((الهداية في شرح بداية المبتدي))، تحقيق: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي - بيروت – لبنان، ج٢، ص٢٥٨.

(٤) في هامش (ز) مسألة اذا طلق الرجل زوجته ثلاثا لم تحل إلا بعشرة شروط: انقطاع عدة المطلق، وأن تنكح زوجًا غيره نكاحًا صحيحًا، وأن يغيب حشفته في قبلها أو يزيل بكارتها إن كانت بكرًا وأن يكون ممن يمكن جماعه فلا يحل وطء الطفل وان لا يكون ..مختل.. إلا له فلا يصح وطء العِنِّين وأن يطلقها، وأن تنقضي عدتها وأن يعقد بها وليس عنده أربع سواها انتهى ((توقيف الحكام)) لإبن العماد.

(٥) في (ز) أن يكن .

(٦) ساقطة من (ب) و(ز).

ولو طلقها طلقة أو طلقتين ثم تزوجها آخر وفارقها وعاد الزوج الأول حسب طلاقه [الأول][(١)]، وحرمت بإتمامه ثلاثًا.

ولو نكحها نكاحًا مختلفًا فيه؛ كأن زوجها الولي بغير كفء بغير رضاها أو بلا ولي أو به بلا[(٢)] شهود وطلقها ثلاثًا حرمت بلا محلل[(٣)]، وإن حكم شافعي ببطلان نكاحه فليس له أن يقلد عالمًا يرى بطلانه.

ولو أخبرته المطلقة بأنها قد حللت وانقضت عدتها جاز له أن يتزوجها، وإن كان قد كذبها ورجع عنه وإن لم يتلفظ بتصديقها، وكذا لو ادعت أنه طلقها ثلاثا فقال: واحدة، ثم صدقته قبل قولها، وإن كان تصديقها بعد موته لترثه، كما لو قال: هذه زوجتي، فأنكرت ثم مات فرجعت وصدقت فإنها ترثه.

---

(١) ساقطة من (ب).
(٢) في (ب) بغير.
(٣) في (ب) و(ز) تحليل.

وَلَيْسَ تَعْتَدُّ امْرَأَةٌ فَارَقَهَا ... زَوْجُهَا وَهُوْ حَيٌّ وَلَمْ يُذِقْهَا
أَمَّا إِذَا وَطِئَ وَإِنْ لَمْ يَبْلُغَا ... أَوْ أَدْخَلَتْ لِمَائِهِ أَوْ قَدْ بَغَا
أَوْ دَارَ خَلْفَ الدَّارِ فَهِيَ وَاجِبَةٌ ... فِي كُلِّ مَا ذُكِرَ فَلَا تَسْتَغْرِبْهُ
وَعِدَّةُ الحُرَّةِ ثَلَاثَةُ أَقْرَاءٍ ... وَالقُرْءُ طَهْرٌ مُحْتَوِشٌ مُحَرَّرَا
أَيْ قَبْلَهُ دَمٌ وَبَعْدَهُ دَمٌ ... وَلَوْ لِحَامِلٍ مِنْ زِنًا أَوْ لَمْ يَعْلَم

الفصل السابع

في العدة

وهي إما بفراق الزوج في الحياة بطلاق أو فسخ بعد وطء، وإما بموت الزوج مطلقًا.

وليس تعتد امرأة فارقها[(١)] زوجها وهو حي ولم يذقها بالوطء، وإن خلا بها وباشرها بغيره كمضاجعة ونحوها بل لها أن تتزوج في [الحال][(٢)].

أما إذا وطئها ولو بإيلاج الحشفة لا بعضها وإن لم يبلغا كلاهما أو أحدهما، أو لم يولج ولكنها أدخلت لمائه فرجها أوقد بغا بوطء محرم في حيض أو دار خلف الدار كناية عن الوطء في الدبر، فهي - أي العدة - واجبة عليها في كل ما ذكر [هنا][(٣)] فلا تستغربه.

وتظن أن العدة لاستبراء الرحم فقط وأن وطء الصغيرين[(٤)] لا يوجبها، فإن العدة شرعت للاستبراء مع التعبد أيضًا[(٥)].

وعدة الحرة كلها ثلاثة أقراء[(٦)]، والقرء لغة مشترك للحيض والطهر، وعند الشافعي رضي الله عنه أنه هنا طهر محتوش بدمين محررا؛ أي قبله دم وبعده دم، سواء كان الطهر بين حيضتين أو حيض ونفاس ولو لحامل من زنا أو لم يعلم حال حمل مجهول حاله فتعتدان بالأقراء حيث حاضتا مع الحمل، ولا تنقضي عدتهما بوضع الحمل كما يأتي.

---

(١) في (ج) و (ب) طلقها.
(٢) ساقطة من (ب).
(٣) ساقطة من (ب).
(٤) في (ب) الصغير.
(٥) في هامش (ز) فائدة لو تبين فساد العقد وفرق بين الزوجين ثم جدد بينهما العقد فلا عدة حينئذ لان الماء ماؤه بخلاف ما إذا تزوجها غيره فإنها تعتد عدة الشبهة انتهى ((فتاوي بن حجر)) رحمه الله تعالى(٤\١٩٨).
(٦) لقوله تعالى (وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ) [البقرة: ٢٢٨]

فَبَاقِـي الطُّهْـرِ بَـعْـدَ قُـــرْءِ	إِنْ كَـانَ زَوْجُـهَـا رَقِـيـقٌ أَوْ حُـــرُّ
وَإِنْ تَـقْـطَـعْ حَـيْـضَـهَـا لِـعَـارِضِ	كَـمَـرَضٍ لَا بُـدَّ حَـتَّـى تَـحِـيــضَ

ولا تعتد بالنقاء الذي لم يسبقه دم(١)، فإذا طلقت من لم تحض ثم حاضت فأول عدتها الطهر الذي بعد الحيض، والطهر الذي طلقت فيه لغو، وأما من سبق لها حيض قبل الطلاق فباقي الطهر الذي طلقت فيه [ولو لحظة](٢) بعد قرء من الثلاثة، فيبقى على الحرة قُرْءَانِ وتنقضي عدتها بالطعن في الحيضه الثالثة، وأقل ما يمكن انْقِضَاؤُهَا [بعد هذه المدة صدقت](٣) في ذلك بمضي اثنين وثلاثين يومًا ولحظتين من الطلاق، فلا بد من ذلك.

وإن كان الطلاق بعد غيبته سنين كثيرة، فإن طلقت في حيض انقضت عدتها بالطعن في الحيضة الرابعة، وأقل إمكانه سبعة وأربعون يومًا ولحظة فإذا ادعت انْقِضَاءهَا بعد هذه المدة صدقت ولا يقبل قولها [قبلها](٤).

وأما الْمُبْتَدَأة فإن طلقت في نقاء انقضت عدتها بالطعن في الحيضة الرابعة، وأقل إمكانها في ثمانية وأربعين يومًا ولحظة ولا يقبل قولها في انقضاء عدتها بالأشهر إلا ببينة لسهولتها، ولا يفترق الحكم في عدة الحرة إن كان زوجها رقيق أو حر؛ لأن الاعتبار بها لا به كما أن الاعتبار في عدد الطلاق بالزوج من غير فرق بين كون الزوجة حرة أو أمة.

ومن حاضت قبل الطلاق أو بعده ولو مرة فعدتها بالاقراء، ولا تعتد بالأشهر أصلًا، وإن تقطع(٥) حيضها لعارض كمرض(٦) فلا بد من تربصها(٧) حتى تحيض(٨) وتتم عدتها [كغيرها](٩) بالأقراء وإن طالت المدة وتضررت.

---

(١) وهل يحسب طهر من لم تحض قرءا؟ قولان، بناء على أن القرء، انتقال من طهر إلى حيض، أم طهر محتوش بدمين، والثاني أظهر، الشربيني، ((مغني المحتاج))، مصدر سابق، ج٥، ص٨٠.
(٢) ساقطة من (ب) و (ز).
(٣) زائدة في (ب) .
(٤) ساقطة من (ب) .
(٥) في (ب) انقطع .
(٦) في هامش (ز) قوله: كمرض ورضاع وغيره.
(٧) في هامش (ز) قوله: فلا بد من تربصها، وفي (ع ش) انظر هل عند زمن الرجعة إلى الإياس أم تنقضي بثلاثة أشهر؟ الظاهر الأول، انتهى. وهل مثل الرجعة النفقة أم لا؟ فيه نظر، والأقرب الأول لأن النفقة تابعة للعدة، وطريقه أن يطلقها بقية الثلاث، انتهى .
(٨) في (ب) تنقضي .
(٩) زائدة في (ب) و(د) و(ز).

إِلَّا إِذَا وَافَـتْ لِسِـنِّ الـيَـــأْسِ أَوْ لَـمْ تَـحِـضْ أَصْـلًا بِـلا التِبَاسِ

وَعِـدَّةُ هَـاتَيْـنِ ثَـلَاثَـةُ أَشْـهُرٍ وَاسْـتَـأْنَـفَا بِـالْـحَـيْـضِ فِـيهَـا قَرِّرِ

بَـعْـدَ الـتَّـمَـامِ الآيِسَـةُ تَسْتَأْنِفُ لَا الـمُـبْـتَـدَأَةُ إِذْ حُـكْـمُـهَـا يُـخَـالِـفُ

وكذا من انقطع حيضها[١] بلا سبب إلا إذا وافت لسن اليأس من عود الحيض؛ وهو اثنان وستون سنة ويقبل قولها أنها بلغته بلا بينة قال ابن حجر[٢]: وفيه نظر[٣]، أو لم تبلغه [...][٤] لكنها لم تحض أصلا قبل الطلاق وبعده، فلا تتربص وعدتها بثلاثة أشهر، وهذا واضح بلا التباس.

وعدة هاتين الآيسة والتي لم تحض ثلاثة أشهر[٥] فقط، وإن حاضتا قبل تمامها اسْتَأْنَفَا بالحيض فيها (أي في عدة الأشهر) عدة كاملة بالأقراء[٦] المذكورة، ويجوز لمن لم تحض أو انقطع دمها التداوي له ولو قبل بلوغها خمس عشرة سنة، قرر.

وإذا رأت المعتدة بالأشهر حيضًا بعد التمام فالآيسة تستأنف عدة أخرى بثلاثة أقراء، وتلغى عدة الأشهر لا المبتدأة التي لم تعرف الحيض فإنها إذا رأته بعد تمام عدتها بالأشهر فلا تستأنف عدة أخرى بالإقراء بل تكفيها عدة الأشهر وتتزوج، إذ حكمها يخالف الآيسة، ولو لم تر الآيسة الحيض إلا بعد أن اعتدت بالأشهر وتزوجت استمر نكاحها[٧].

---

(١) في هامش (ز) وكذا من انقطع حيضها فلا تتزوج اتفاقا حتى تحيض أو تيأس انتهى ((فتح المعين)) على الجديد، أما القديم وهو مذهب الإمام مالك وأحمد -رضي الله عنهما- أنها تتربص تسعة أشهر ثم تعتد ثلاثة أشهر، ومن ثم أفتى به سلطان العلماء عزالدين ابن عبد السلام والبارزي والريمي والشيخ العارف بالله إسماعيل الحضرمي واختاره البلقيني وشيخنا ابن زياد انتهى، المليباري، ((فتح المعين))، مصدر سابق، ص٥٢٥-٥٢٦.

(٢) وفيه نظر وقياس قولهم لا يقبل قول الإنسان أنه بلغ بالسن إلا ببينة لتيسرها أي غالبا أن هذا كذلك وإن أمكن أن يتكلف فرق بينهما إذ الشارع جعلها أمينة في جنس العدة دون البلوغ بالسن. ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٢٣٨.

(٣) في هامش (ز) والنظر لا يدفع المنقول، انتهى ((عدنية)).

(٤) زائدة في (ب) أصلا .

(٥) لقوله تعالى: (وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ) [الطلاق: ٤].

(٦) في (أ) و(ج) بالاقراء.

(٧) في هامش (ز) فائدة ينبغي تحليف المرأة على انقضاء العدة انتهى. المليباري، ((فتح المعين))، مصدر سابق، ص٥٢٩.

وَعِـدَّةُ الـحُـرَّةِ بِـالـمِـمَــــات	أَرْبَـعَـةُ أَشْــهُـرٍ هِـلَالِيَّـــــــــات
تُـلْـحِـقُـهَـا مِـنْ بَـعْـدِهَا بِعَشْرٍ	وَأَتِـمِّ ثَـلَاثِـيـنَ لِـشَـهْـرِ الـكَـسْــرِ
صَـغِيرَةً أَوْ بِـكْــرًا أَوْ كَـبِـيــرَةً	أَوْ ثَـيِّـبًـا فَـكُـنْ عَـلَـى بَـصِـيـــرَه

[المبحث الأول: عدة الوفاة]

وأما عدة الحرة[(١)] بالممات لزوجها فهي أربعة أشهر هلاليات تلحقها من بعدها بعشر ليال بأيامها، ولو مات وقد بقي من شهر [...][(٢)] عشرة أيام كفتها مع أربعة أشهر بعدها أو بعد عشرة أيام من شهر المحرم مثلًا، وأتمم ثلاثين يومًا لشهر الكسر الذي مات فيه وهو المحرم بعشر من جمادى الأولى وإن كان تسعة وعشرين يومًا وعشر أخر منه أيضًا.

ولو طلقها رجعيًّا ومات في العدة اعتدت أربعة [أشهر][(٣)] وعشرًا، ويلغى ما معها وترثه بخلاف المطلقة بائنًا فتتم عدة الطلاق فقط ولا ترثه.

ولا فرق في وجوب عدة الوفاة بين كون الزوجة صغيرة أو بكرًا أو كبيرة أو ثيبًا أو الزوج صغيرًا أو كبيرًا، فكن على بصيرة بذلك.

---

(١) لقوله تعالى (وَالَّذين يتوفون مِنْكُم ويذرون أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَة أشهر وَعشرا) [البقرة: ٢٣٤]
(٢) زائدة في (ب) و(ز) مثلًا.
(٣) ساقطة من (ب).

وَنِصْفُ مَا ذُكِرَ لِلْقَيِّنَاتِ فِي عِدَّةِ الأَشْهُرِ فِي الحَالَاتِ
وَتُكْمِلُ الحَائِضُ لِلقُرْأَيْنِ فَكُنْ بِتَقْرِيرِي قَرِيرَ العَيْنِ
وَبَعْدَهَا يَلْحَقُهُ الوَلَدُ إِلَى أَرْبَعِ سِنِينَ مِنْ فِرَاقِهِ لَا
بِعْدِ نِكَاحٍ وَمَضَى الإِمْكَانُ لَا فَاسِدًا إِلَّا بِوَطْئِهِ أَوْ بَيَانِ

[المبحث الثاني : عدة الأمة]

وأما عدة الأمة المملوكة كلها أو بعضها فهو قولي ونصف ما ذكر من عدة الحرة للقينات في عدة الأشهر في الحالات الثلاث، فتعتد الآيسة منهنَّ والتي لم تحض لعدة نحو الطلاق بشهر وخمسة عشر يومًا.

ولعدة الوفاة بشهرين وخمسة[1] أيام وتكمل الأمة الحائض للقرأين لأن عدتها نصف الحرة والقرء لا يتبعض، فكن بتقريري قرير العين[2].

وإذا ظهر حمل بعدها - أي بعد العدة [كلها][3] - يلحقه - أي الزوج - الولد إلى أن يمضي أربع سنين[4] من فراقه لها بموت أو طلاق، ولا يلحق - إن ولدته بعد نكاحها - زوجًا آخر نكاحًا صحيحًا وإن لم يطأ ومضى مدة[4] الإمكان للحوقه بالزوج الثاني وسيأتي، ولا يلحق الزوج الثاني إن كان نكاحه فاسدًا إلا بِوَطْئِهِ لها بإقراره أو بيان بينه أنه وطئ وإلا فهو مصدق في نفيه عنه[5]

ولو طلقها وبقي معاشرًا لها معاشرة الأزواج فليس لها أن تتزوج بعد انقضاء العدة ولو محللًا حتى يفارقها ثم تبتدي العدة وتنقضي وإن طالت مدة اجتماعهما وإن لم يطأ، لكن ليس له أن يراجعها بعد مضي الأقراء والأشهر، ولو انفرد ومضى قرء أو قرءان ثم خالطها مدة وفارقها بنت على ما مضى ولا تستأنف عدة أخرى.

(١) في (ب) عشرة.
(٢) في (ب) عيني.
(٣) ساقطة من (ب) و(ز).
(٤) إبتداء أربع سنين يحتسب من وقت الطلاق أو من وقت انقضاء العدة؟ فعلى قولين: أحدهما - وهو الأصح عند المحققين أنه يحتسب من يوم الطلاق، والقول الثاني - أن ابتداء السنين الأربع محتسب من آخر العدة؛ لأنّ الرجعية في العدة زوجة، وسلطنة الزوج قائمة عليها، امام الحرمين، ((نهاية المطلب))، مصدر سابق، ج١٤، ص٢٠٥.
(٥) في (ب) منه.

وَعِـدَّةُ الـحَـامِـلِ بِوَضْعِ الحَمْلِ	بِشَـرْطِ نِـسْبَـتِـهِ لِـهَـذَا الـبَـعْـلِ
وَإِنْ يَـكُـنْ لِـمُـضْـغَـةٍ مِـنْ لَحْمِ	قُلْنَ الـقَـوَابِلُ أَصْلُ صُـورَةِ آدَمِي
وَإِمْكَـانُـهُ كَـامِـلًا لِسِتَّةِ أَشْهُرِ	وَالـمُـضْـغَـةُ أَرْبَـعَـةٌ مَـعَ الـتَّـصَـوُّرِ
وَإِنْ يَـكُـنْ بِـنَـظَـرِ الـقَـوَابِـلِ	فَلِـثَـمَـانِـينَ وَلَا يُـمْـكِـنُ أَقَـــلّ

[المبحث الثالث: عدة الحمل]

وتنقضي عدة الحامل بوضع الحمل(١) الموجود عند الفراق بموت أو طلاق لكن بشرط إمكان نسبته لهذا البعل الزوج المطلق أو الميت سواء أكان الولد حيًّا [كاملًا](٢) أم لا، وإن يكن الوضع لمضغة من لحم لم يظهر تخطيطه لكل أحد لكن قلن القوابل؛ أربع نسوة عارفات أنها أصل صورة آدمي لو بقيت لتصورت.

وإذا ادعت انقضاء عدتها بالوضع فأقل إمكانه(٣) - أي وضع الولد كامل الخلقة - لستة أشهر من عقد النكاح ولحظتين(٤)، وأقل إمكان وضع المضغة أربعة أشهر كاملة مائة وعشرون يومًا هذا مع التصور بخلقة المولود بأن ظهر تخطيطه، وإن يكن تصور المضغة وتخطيطها لم يظهر إلا بنظر القوابل فأقل إمكانه لثمانين يومًا ولحظتين(٥)، ولا يمكن ظهور التخطيط للقوابل في أقل منها.

وحيث ادعت أنها انقضت عدتها بالوضع في جميع ذلك مع الإمكان صدقت بيمينها إن لم يصدقها الزوج، كما تصدق في انقضاء عدتها بالأقراء، وإلا فلا ، ولا تصدق بيمينها في ثبوت نسب المولود، بل لا بد من البينة على وضعها له، ولا تصدق الصغيرة و[...](٦) الآيسة ومن لم تحض أنها انقضت عدتها بالوضع لأنهن لا يحملن وإن اتفق نادرًا.

وتعتد زوجة ممسوح بالأشهر؛ وهو من فقد ذكره وأنثييه وإن كانت حاملًا، إذ لا يلحقه الولد لتعذر إنزاله، ويلحق الولد مجبوبًا؛ وهو مقطوع الذكر إذا بقي أنثياه، وكذا مسلولا خصيتاه وبقي ذكره فيلحقه الولد وتنقضي به العدة(٧).

---

(١) لقوله تعالى (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) [الطلاق: ٤]

(٢) ساقطة من (ز) .

(٣) في (ز) إمكانه .

(٤) في هامش (أ) المراد باللحظتين لحظة للوطئ ولحظة للوضع انتهى . شطا الدمياطي، ((إعانة الطالبين))، مصدر سابق، ج٤، ص٥٨.

(٥) وذلك لخبر الصحيحين «إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوما، ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يبعث الله ملكا فيؤمر بأربع كلمات، ويقال له: اكتب عمله، ورزقه، وأجله، وشقي أو سعيد»، البخاري، ((صحيح البخاري))، مصدر سابق، حديث رقم (٣٢٠٨)، ج٤، ص١١١، مسلم، ((صحيح مسلم))، مصدر سابق، حديث رقم (٢٦٤٣)، ج٤، ص٢٠٣٦.

(٦) زائدة في (ب) لا .

(٧) في هامش (ز) فائدة إذا حملت المرأة من بعلها في شعبان أو شوال أو ذي الحجة أو صفر أو ربيع الاخر أو جماد الاخر فهو انثى وذلك صحيح مجرب غير مرة واما اذا حملت في غير الشهور المذكورة تلد غلاما انتهى ((تاج العروس)) .

لَا مِنْ زِنًا أَوْشُبْهَةٍ أَوْ لَمْ يَلْحَقِ ... لِمُدَّةِ الإِمْكَانِ فَاعْرِفِ الحَقّ

إِنْ كَانَ مِنْ إِمَاءٍ أَوْ حَرَائِرِ ... ذَوَاتِ حَيْضٍ أَوْ ذَوَاتِ أَشْهُرِ

والبَائِنُ إِنْ جَدَّدَهَا فِي العِدَّه ... وَلَمْ يطَأْهَا وَأَبَانَ بَعْدَه

أَتمَّتِ البَاقِي وَلَا تستَأْنِفُ ... وَالحُكْمُ فِي الرَّجْعِيِّ لَهَا يُخَالِفُ

إِذْ هِيَ تَسْتَأْنِفُ فِي الحَالَيْنِ ... فَكُنْ علَى بَصِيرَةٍ بِالبَوْنِ

واحترزت بقولي بشرط نسبته لهذا البعل، عن وضع حمل لا ينسب إلى الزوج كأن تزوج حاملًا من زنا وطلقها ثم وضعته فلا تنقضي به العدة إذ لا حرمة له وتعتد بالأقراء، ولو قبل الوضع أو فارقها وهي حامل من وطء شبهة وقع في نكاحها كأن وطئها من ظنها زوجته أو بنكاح فاسد فإنها تعتد للشبهة. وإذا فارقها وهي حامل ثم طلقها [لم](1) تنقض عدة الزوج بوضعه أو بوضع حمل مجهول ولم يعلم حاله بحيث إنه لم يلحق الزوج لكونه لم يستوف لمدة الإمكان المذكورة وتعتد بالأقراء، ولا تنقضي العدة بوضع علقة ولا مضعة لم تظهر للقوابل أنها [أصل](2) صورة آدمي فاعرف الحق.

ولا يفترق الحكم في إنقضاء العدة بالوضع إن كان من إماء أو حرائر ذوات حيض أو ذوات أشهر.

والبائن إن شرعت في العدة وبعد أن مضى لها قروء أو شهر مثلًا جدد عقدها في أثناء العدة ولم يطأها وأبانها بعد عقده بها أتمت الباقي(3) من العدة التي قبل التجديد بقرأين أو شهرين فقط ولا تستأنف عدة أخرى لأنها في حكم الزوجة الجديدة.

ومعلوم أن من تزوجت وطلقت قبل الوطء لا عدة عليها، والحكم في المطلقة الرجعي لها يخالف ذلك إذ هي - أي الرجعية - إذا راجعها بعد قرءٍ أو شهر ثم طلقها بغير وطء تستأنف عدة أخرى ويلغى القرء أو الشهر الذي قبل المراجعة في الحالين حال الوطء وعدمه، ولو طلق الرجعية ثانياً بائنا في العدة من غير مراجعة بنت على ما قبل الطلاق ولا تستأنف عدة أخرى.

ولو راجع حاملًا ثم طلقها بعوض أو مجانًا انقضت عدتها بالوضع وإن وطئ بعد الرجعة، ولو طلقها بعد الوضع استأنف عدة كاملة وإن لم يطأ بعد الرجعة، فكن على بصيرة [بالبون](4) بين الرجعية والبائن

(١) ساقطة من (ب) .
(٢) ساقطة من (ب) .
(٣) في (ب) وأبانها بعد عقده بها من العدة التي قبل التجديد بقرأين أو شهرين فقط أتمت الباقي ولا تستأنف عدة
(٤) ساقطة من (ب) .

[المبحث الرابع : جواز الخروج للمعتدة]

ويجب على المعتدة لوفاة أو طلاق(١) أن تلزم المسكن(٢) الذي وقع موت الزوج أو طلاقه فيه، وجاز لها المخرج [منه](٣) لحاجة(٤) القوت، وبيع الغزل وشراء القطن واحتطابها، وجذاذ نخلها حيث لم تجد من تأمنه لذلك، فإن بعد النخل ولم ينسب إلى البلد لم يجز لها الخروج إلا للضرورة ولا تكفي الحاجة.

ولا يجوز خروجها لشيء من ذلك كله ليلًا، أما نهارًا فلا حرج عليها، فإن وجدت من يكفيها لم يجز ولو مبتذلة.

---

(١) الرجعية والبائن الحامل تجب لهما المؤنة؛ فلا يخرجان إلا بإذن أو لضرورة, قال السبكي: وهو مفروضنا فيما إذا حصل لهما النفقة, فلا يخرجان بعدُ لأجلها, لكن لهما الخروج لبقية حوائجهما؛ من شراء قطن وبيع غزل ونحوهما, وكذا لو أعطيتا النفقة دراهم واحتاجتا إلى الخروج لشراء الأدم. انتهى، الرملي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن حمزة الرملي، ((فتح الرحمن بشرح زبد ابن رسلان))، عنى به: الشيخ سيد بن شلتوت الشافعي، دار المنهاج، ج١، ص٨٢٥.

(٢) ودليل المنع من الخروج لغير حاجة، فقول الله تعالى: (لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ) [الطلاق:١].

(٣) ساقطة من (ز).

(٤) دليل جواز الخروج للحاجة: عن جابر - رضي الله عنه - قال: طلّقت خالتي، فأرادت أن تجُدَّ نخلها، فزجرها رجل أن تخرج، فأتت النبي -صلى الله عليه وسلم-، فقال: «بَلَى فَجُدِّي نَخْلَكِ، فَإِنَّكِ عَسَى أَنْ تَصَدَّقِي، أَوْ تَفْعَلِي مَعْرُوفًا»، مسلم، ((صحيح مسلم))، مصدر سابق، حديث رقم(١٤٨٣)، ج٢، ص١١٢١.

وَوَاجِبٌ فِي عِدَّةِ الوَفَاةِ إِحْدَادُهَا وَسُنَّ لِلبَائِنَه
بِتَرْكِ لُبْسِ مَا صُبِغَ لِزِينَةٍ مِنْ مَوْتِهِ إِلَى انْقِضَاءِ العِدّه
وَالكُحْلُ لَا صَبْرَ وَتَمْسَحُهُ بِالنَّهَارِ لِأَجْلِ رَمْدٍ بِغَيْرِ إِكْثَارِ

[المبحث الخامس مساكنة الزوج للمعتدة]

وله أن يساكنها في دار واحدة إن انفردت في حجرة بمرافقها كسطح ومطبخ ومستراح بلا مشارك في مصعد وممر، وإلا لم تجز مساكنتها إلا مع محرم لها مميز يحتشمه ويمتنع به خلوته بها باعتبار العادة الغالبة، قال ابن حجر[١]: وبذلك يجمع ما يوهم التناقض في عبارة بعضهم، ومثل محرمها محرمه أو امرأة ولو زوجته أو أمته بشرط أن تكون [ثقة][٢] عفيفة [بحيث][٣] يحتشمها ويبعد الوقوع في المحذور، وحكم الخلوة بالأجنبية كذلك، فإن فقد ذلك وجب انتقال الزوج من الدار لأنها تستحق السكنى فيه.

وواجب على المعتدة في عدة الوفاة إحدادها وسن للبائنة ولا يسن للرجعية، بترك لبس ما صبغ لزينة، وابتدَاؤهُ من موته إلى انقضاء العدة.

وتترك أيضًا دهن [الرأس][٤] إلا لحاجة، والطيب في الثوب والبدن لغير حاجة كما في المحرم، وترك لبس الحلي من ذهب أو فضة ولؤلؤ، فإن كانت من قوم يتحلون بنحو نحاس وودع[٥] وعاج حرم أيضًا كنحو عقيق وثوب مصبوغ [يقصد لزينة][٦] كبراق صافي اللون لا أسود وأخضر وأزرق إلا في جهة يتزينون به فيحرم.

ويحرم الكحل بالإِثمِدِ[٧]، ولا يحرم بصبر[٨] ليلًا وتمسحه بالنهار لأجل التداوي من رمد بغير إكثار منه بل بحسب الحاجة، وضابطها خشية مبيح تيمم، ولو ضرها مسحه نهارا تركته بلا مسح.

---

(١) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٢٦٩.
(٢) ساقطة من (ز).
(٣) ساقطة من (ب).
(٤) ساقطة من (ب).
(٥) و (الودعات) خرز بيض تخرج من البحر تتفاوت في الصغر والكبر الواحدة (ودعة) بسكون الدال وفتحها، الفيروزآبادى، ((القاموس المحيط))، مصدر سابق، فصل الواو ج١، ص٧٦٩، الرازي، ((مختار الصحاح))، مصدر سابق، ص٣٣٥.
(٦) ساقطة من (ب) و(ز).
(٧) في هامش (ز) أي الكحل الأسود، العلامة عبدالله بن عمر بامخرمة نفع الله به .
(٨) ويحرم اكتحال بإثمد ولو غير مطيب وإن كانت سوداء، للنهي عنه، وهو الأسود، ومثله نصًا الأصفر وهو الصبر (بفتح أو كسر فسكون وبفتح فكسر) ولو على بيضاء لا الأبيض كالتوتياء، إذ لا زينة فيه إلا لحاجة كرمد فتجعله ليلا وتمسحه نهارا إلا إن أضرها مسحه. ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٢٥٧.

وَمَـنْ مَـلَـكَ أَمَـةً بِـالاشْـــتِـرَاءِ	حَـرُمَ وَطْـؤُهَـا بِـغَـيْـرِ اسْـتِـبْـرَاءِ
وَكَـذَا الـمُـطَـلَّـقَـةُ بَـعْـدَ الـعِـدَّه	إِلَّا إِذَا كَـانَــتْ لَـــهُ مُـسْـتَـوْلَـدَه
وَمَـنْ وَطِـئَ أَمَـتَـهُ ثُـــمَّ رَأَى	تَـزْوِيـجَـهَـا حَـرُمَ قَـبْـلَ اسْـتِـبْـرَاءِ
لَا مِـنْـهُ بَـلْ يُعْتِقُهَا وَيَعْقِدُ وَلِيُّهَا	فَـالـقَـاضِـي لَا هُـوَ فَـاعْـتَـمِـــدْ
يَـكْـفِـيهَـا قَـبْـلَ عِـتْـقِـهَـا وَبَعْدَهُ	لَا قَـبْـلَـهُ إِذْ تَـكُـنْ مُـسْـتَـوْلَـــدَه
فَالحَامِلُ تَسْتَبْرِئ بِوَضْعِهِ لَوْ زِنًا	وَحَـيْـضَـةٍ لَا بَـاقِـي الـطُّـهْـرِ هُـنَـا

الفصل الثامن

في الإستبراء

ومن ملك أمة بالاشتراء ونحوه من نذر وهبة ووصية حرم عليه وطؤها بغير استبرائها، ولو كان انتقالها إليه بالإرث ولو من امرأة، وكذا المسبية من الكفار، والمطلقة بعد انقضاء العدة من الزوج فلا يحل للسيد وطؤها إلا بعد استبرائها إلا إذا كانت له مستولدة قبل أن يتزوجها فله وطؤها بعد عدة الزوج بلا استبراء.

ومن وطئ أمته ثم رأى تزويجها حرم قبل استبرائها لا[١] منه أي [...][٢] السيد إذا أراد أن يتزوج أمته لا يصح في حال ملكها كما سبق، بل طريقه أن يعتقها ويعقد به وليها بنسب، فإن فقد فالقاضي يزوجها به لا هو - أي السيد - فلا يتولى الطرفين ويزوج نفسه ولا[٣] يوكل من يزوجه فاعتمد ذلك.

وإذا أعتق أمته التي وطئها[٤] وأرادت أن تتزوج فيكفيها الاستبراء قبل عتقها وبعده، ولا يكفيها الاستبراء قبله إذا تكن الأمة مستولدة للسيد، بل تستبرئ بعد عتقها فالحامل تستبرئ بوضعه ولو من زنًا هنا وغيرها بحيضة واحدة تامة كاملة ولا يكفي باقي الطهر هنا.

(١) في (ب) و(د) إلا.
(٢) زائدة في (ب) و(د) و(ز) إن .
(٣) في (ز) أو.
(٤) لزمها الاستبراء، لأنه زال عنها الفراش، فأشبهت الحرة، النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٨، ص٤٣٣.

وَالآيِسَـةُ وغَيْـرُ ذَاتِ حَيْضٍ	شَـهْرًا فَكُـنْ مُحَصِّـلًا لِلْفَرْضِ
وَقَبْلَـهُ يَحْـرُمُ الاسْتِمْتَـاعُ	إِلَّا لِمَسْبِيَّةٍ فَلَيْـسَ مَـانِـعُ

وتستبرئ الآيسة وغير ذات حيض؛ أي من لم تحض أصلا شهرًا هلاليًا أو ثلاثين يومًا، فكن محصلًا للفرض.

وقبله - أي قبل - الإستبراء يحرم الاستمتاع بغير الوطء أيضًا لكل من ملكها إلا لمسبية من الكفار فليس مانع من الاستمتاع بغير وطء.

خاتمة

في اختلاف الزوجين من أول الكتاب إلى آخره

لو خطب[١] امرأة ودفع إليها أو إلى وليها مالًا قبل العقد[٢] بغير تمليك ولم يقصد به التبرع ثم وقع الترك منه أو منها فله الرجوع فيه لأنه دفعه بناءً على إنكاحه ولم يقع.

ولو نكحها ثم ادعى أنه جعله من الصداق الذي سيجب عليه بالعقد أو من كسوة الفصل وقالت: بل مجانًا قال الشيخ ابن حجر[٣]: تبعًا لجماعة الذي يتجه تصديقها[٤] لأنه دفعه قبل أن يجب عليه شيء فلا قرينة على تصديقه في قصده[٥]، ولو طلق [بعد العقد][٦] لم يرجع بشيء لأنه إنما دفعه لأجل العقد وقد وجد، قال: وهذا [هو][٧] المعتمد من خلاف كثيرين[٨]، وقال جماعة معتبرون[٩]: القول قول الزوج[١٠]، لأن قرينة الحال التي هو بصددها وهي عقد النكاح المفضية[١١] لشغل ذمته دالة على صدق دعواه، وجزم به في ((العباب))[١٢] وهو أوجه، وفارق ذلك من أعطى من لا دين له عليه شيئًا ثم زعم أنه بعوض، فإن الآخذ هو المصدق أنه مجانًا.

ولو ادعت أنه نكحها بمهر زائد على مثلها وأنكر الزائد تحالفا، كما لو ادعى أنه نكحها بإذنها بأقل من مهر مثلها وأنكرت النقص ولم تقم لأحد بينة أو أقام كل منهما بينة معارضة لقول الآخر، فإنهما يتحالفان أيضًا.

---

(١) في هامش (ز) سُئل عمن خطب فانفق فلم يزوجوه، فهل يرجع إليهم بما أنفق؟ فأجاب بقوله: اختلف المتأخرون في ذلك، والذي عليه كلام الرافعي رحمه الله تعالى في الصداق أنه إن كان الرد منه رجع عليهم بما أنفق لانه لم يهدهم إلا بناء على ان يزوجوه ولم يحصل غرضه، وإن كان الرد منه فلا رجوع له لانتفاء العلة المذكورة، انتهى. ابن حجر الهيتمي، ((فتاوى ابن حجر))، مصدر سابق، ج٤، ص٨٢. وسئل أيضا عمن خطب امرأة فأجابوه فأعطاهم شيئًا من المال سمي الجهاز، هل تملكه المخطوبة ام لا؟ فأجاب بأن العبرة بنية الخاطب الدافع، فإن وقع بنية الهدية ملكته المخطوبة أو بنية حسبانه من المهر حسب منه وإن كان من غير جنسه، او سبق الرجوع به عليها أو لم يحصل الزواج أو لم يتيقن أنه بنية لم تملكه ويرجع به عليها، انتهى ((فتاوى ابن حجر)) رحمه الله ، مصدر سابق، ج٤، ص١١١.

(٢) في هامش (ز) وهو الذي يسمى جهازًا فإن شرطته الزوجة أو أهلها عليه فبذله لأجل الشرط فقط، ولولا الشرط لم يبذله، فان لها المطالبة به لأنه شرط زائد على الواجب، فكان فاسدًا. انتهى ((عدنية)).

(٣) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٤٢٢.

(٤) في هامش (ج) وقال بامخرمة في ((العدنية)) وابن حجر في ((الفتح)) القول قوله بيمينه .

(٥) في هامش (ز) وقال في ((العدنية)) ان قصد كونه من المهر كان القول قوله بيمينه .

(٦) في (أ) و(ب) و(ج) و(د) قبل الوطئ ، انظر ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٤٢٢.

(٧) زائدة في (ب) و(ز).

(٨) في (ب) كثيرون.

(٩) منهم الأذرعي خلافا للبغوي، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٤٢٢.

(١٠) في هامش (ز) أي بيمينه كما ذكر في ((العدنية))، انتهى .

(١١) في (ب) و(د) المقتضية .

(١٢) المزجد، أحمد بن عمر بن محمد الزبيدي،((العباب المحيط بمعضم نصوصو الشافعي))، ط،ص١١٤٠،دار المنهاج

وصفة التحالف أن يحلف كل منهما يمينًا يجمع فيها بين نفي ما يدعى [عليه][(١)] وإثبات ما يدعيه [هو][(٢)] ثم بعد أن يحلفا يفسخان أو أحدهما أو الحاكم المهر المعقود به ثم يجب على الزوج مهر مثلها سواء زاد على المهر المدعى أو نقص، ووارثهما بعدهما ووارث أحدهما مع الآخر كذلك، ولو أقام أحدهما بينة دون الآخر حكم له بها ولا يمين.

وأما لو ادعت أنه سمى قدرًا أكثر من المثل فأنكر التسمية للمهر في العقد من الأصل، فالأصل عدم التسمية ويصدق بيمينه، وقد سبق أنه يجب مهر المثل فلا تخالف هنا، كما لو ادعى أنه سمى مهرًا دون المثل وأنكرت التسمية فتصدق بيمينها ووجب مهر المثل[(٣)].

ولو ادعت أنه نكحها بعقدين مختلفين فإن أقر أو أقامت [بينة][(٤)] شاهدين لزمه مهران تامان وإن لم تذكر الوطء، فإن ادعى أنه لم يطأ فيهما أو في أحدهما صدق بيمينه وسقط النصف.

ولو ادعت أن القاضي زوجها بظن بلوغها وأنها لم تبلغ صدقت إن أمكن ولم تمكن[(٥)].

ولو ادعت أنه طلقها وأنكر حلف، وإن كان بعد أن نكحت آخر، وكذا لو ادعت أنه طلقها بائنًا بعوض[(٦)]، وقال: بل رجعيًا فإنه يحلف وله الرجعة.

ولو أقر أنه طلق بعوض، وقال لم تقبل فورًا متصلًا، وقالت: بل قبلت فورًا، صدق هو ولا طلاق، فلو أقامت بينة ولا تكون هنا إلا برجلين أنها قبلت فورًا بانت ولا شيء له؛ لأنه ينكره إلا إن عاد واعترف بعد ذلك ووافقته.

ولو عكس فقال: طلقت بألف أو ببراءتي وقالت: لم تطلقني بانت بإقراره ولا شيء له ولا براءة، كما لو قالت طلقني بلا عوض أو لم أقبل فورًا فقال بل بعوض، وقبلت فورًا، صدقت بيمينها

---

(١) ساقطة من (ب) وفي (ز) نفي ما يدعيه صاحبه .

(٢) زائدة في (ب) و(ز).

(٣) ويفرق بين جريان الخلاف هنا لا في الاختلاف في قدر المسمى بأنهما ثم لما اتفقا على أصل التسمية واختلفا في قدرها كان كل مدعيا ومدعى عليه حقيقة فجاء التحالف وهنا لما اختلفا في أصل التسمية أمكن أن يقال الأصل عدمها فقوي جانب منكرها فليصدق بيمينه ويجب مهر المثل فلا معنى للتحالف، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٤١٨.

(٤) زائدة في (ب) و(ز).

(٥) في هامش (ز) أما لو ادعت عدم البلوغ بعد التمكين لم تسمع دعواها .

(٦) في هامش (ز) ولو اختلفا في عدد طلاق؛ كأن قالت: سألتك ثلاث طلقات بألف وأجبتني على ذلك، وقال هو: سألتني واحدة بألف وأجبتك عليه أو اختلفا في صفة العوض كدراهم ودنانير أو صحاح ومكسر أو في قدره كقوله لها: خالعتك بمائتين، فقالت: بل بمائة، ولا بينة في جميع ما ذكر لواحد منهما أو لكل بينة وتعارضا تخالفا كالمتبايعين ثم بعد التحالف يجب بينونته بفسخ العوض بمهر المثل، وإن كان أكثر مما ادعاه لانه المراد فان كان لاحدهم بينة عمل بها انتهى ((حاشية شطا على فتح المعين)) من باب الخلع.

لأن الأصل براءة ذمتها، فإذا أقام [بينة أو][١] شاهدًا وحلف معه أو صدقته ثبت المال، وإن حلفت ولا بينة له ومات ورثته ولو ماتت لم يرثها.

ولو طلق ثم فسره بما يرفعه أصلًا كأن قال: أردت إن شاء الله تعالى، أو طلق ثلاثًا وقال: أردت إلا واحدة[٢]، أو قال لزوجاته: طلقتكن، ثم قال: أردت إلا واحدة أو إلا فلانة، لم يقبل ظاهرًا وباطنًا، فإن فسره بما يفيده أو يصرفه لمعنى آخر[٣] أو تخصيصه بنحو تعليق كأن قال: أردت إن دخلت الدار أو إن أبرأتني، وزعم أنه تلفظ به وأسمع نفسه، فإن أقام بينة أو صدقته قبل وإن لم تصدقه ولا بينة، حلفت وطلقت رجعيًّا. وكذا لو قال عدلان حاضران أنه لم يأت بذلك، فلو لم تكذبه ولكن قالت أو قال الشاهدان: لم نسمعه قال ذلك قبل [قوله][٤] بيمينه.

ولو ادعت أنه طلقها وأقامت بينة فأقام بينة أنها معلقة بالبراءة أو بدخول الدار، قدمت بينته لأن معها زيادة علم سماع التعليق، كما لو ادعت أنه علق طلاقها بالبراءة وأبرأته وادعى أنها منجزة ليراجعها قدمت بينتها ولا رجعة له، وهذا إن لم يمكن العمل بالبينتين، كما لو كان الشهود مجتمعين عند اللفظ، أما لو شهدا له أنهما سمعاه طلق منجزًا وآخران في وقت آخر وبلفظ آخر معلقًا عمل بهما ووقع طلقتان حيث تقدمت المنجزة وهي رجعي وإلا فواحدة.

ولو أقر بطلاق زوجته[٥] المدخول بها حمل على أنه رجعي، فإن مات في العدة [٦] ورثته وتصدق في الانقضاء وعدمه حيث أمكن، ويصدق الزوج ووارثه إن لم يطأ.

---

(١) زائدة في (ز).

(٢) أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سهيمة البتة، فأخبر النبي صلى الله عليه وسلم بذلك، وقال: والله ما أردت إلا واحدة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «والله ما أردت إلا واحدة؟»، فقال ركانة: والله ما أردت إلا واحدة، فردها إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فطلقها الثانية في زمان عمر، والثالثة في زمان عثمان، قال أبو داود: «أوله لفظ إبراهيم، وآخره لفظ ابن السرح»، أبو داود، ((سنن أبي داود))، مصدر سابق، حديث رقم (٢٢٠٦)، ج٣، ص٥٢٩، قال أَبُو دَاوُدَ: وَهَذَا حَدِيثٌ صَحِيح.

(٣) قال: أنت طالق ثلاثا ثم قال: أردت إلا واحدة، أو قال: أربعكن طوالق، ثم قال: نويت بقلبي إلا فلانة، لم يدين على الأصح، لأنه نص في العدد. ولو قال: فلانة وفلانة وفلانة طوالق، ثم قال: استثنيت بقلبي فلانة، لم يدين قطعا لأنه رفع لما نص عليه، لا تخصيص عموم، ذكره القاضي أبو الطيب. النووي، ((روضة الطالبين))، مصدر سابق، ج٨، ص٢٠.

(٤) ساقطة من (ب).

(٥) في هامش (ز) مسألة من أقر بطلاق زوجته المدخول بها ثم مات في انتهاء العدة حلفت على أنه رجعي فترثه، قاله جماعة منهم العلامة عبدالله بن عمر بامخرمة وأبو فضل العدني، والشيخ عفيف الدين عبدالله بلحاج فيقع أنه يتهم النحوي للعموري انتهى منه.

(٦) في هامش (ز) امرأة تحت رجل مات فأقام الوارث بينة أنه طلقها قبل موته بتسعة أشهر فأقامت بينة بأنه أقر قبل موته أنها في نكاحه فالذي وجهه ابن حجر في باب النكاح أنها إن مضت مدة تمكن فيها العدة والتحليل قبلت بينتها وورثت ((تحفة)) على قول الأصل ويقبل إقرار البالغة العاقلة، ومن أجوبة للعلامة عبد الرحيم.... شخصا أقر في مرض موته أن زوجته فلانة مطلقة بانت الجواب المنصوص نفوذ طلاق المريض مرض الموت وصرحوا بان من قدر على الانشاء نفذ الإقرار وحينئذ لا ترثه نعم العامي الذي تخفى عليه فيبقى الحكم بمنع ارثها واذا شهد شاهدان ان فلانا الميت مقر بانه طلق بائنا قبلت وانما لا بد من التفصيل لو شهدا على انشاء الطلاق ولم يتبين لفظه كما في ((الإنوار)) وغيره جواب الخطيب بارجا وللعلامة ابي بكر بن عثمان جواب بانه لا بد من بينة بانه بانت بسؤال الفقيه و العامي فان لم تقم بينة ورثت مادامت في العدة ووافق عبد الرحيم قاضي عمر بامخرمة أن المريض إذا أقر في مرض موته أن زوجته فلانة مطلقة الثلاث فسئل، أفتى بذلك عبد الرحيم نقاضي وعمر بامخرمة وإذا شهد واحد بالانشاء والثاني بالتعليق انه لا يلفق انتهى.

وَلَا تُصْدُقُ فِـي ادِّعَاهَا جَهْلَهَا بِمَهْـرِهَا عِنْدَ بَرَاءَةِ بَعْلِـهَـــا
عَالِمَـةً عِنْدَ إِذْنِـهَـا لِلْعَـقْـدِ ....

[تنبيه]

يقبل إقرار الحرة البالغة ولو سفيهة[١] فاسقة سكرانة بالنكاح ولو لغير كفئها[٢] إذا صدقها الزوج وإن كذبها الولي والشهود[٣] الذين[٤] عينتهم لأنه حقها، وحق الولي في الكفاءة تابع لأصل النكاح وهي مقبولة فيه دونه، ولو أقر المجبر لواحد وهي لآخر قدم[٥] السابق منهما.

ويشترط في الإقرار به التفصيل بذكر الولي والشهود ورضاها على المعتمد هنا، وفي الدعوى به أيضًا، قال ابن حجر[٦]: وما ذكر من عدم اشتراطه محمول على ما إذا وقع في جواب الدعوى؛ لأن التفصيل من المدعي يغني عن إعادته من المدعى عليه، ويأتي مثل هذا في إقرار الرجل المبتدأ، وفي جواب الدعوى عليه خلاف لمن فرق بين الرجل والمرأة، وظاهر ((المنهاج)) أنه لا يشترط التفصيل في الإقرار، وجرى عليه غيره ((كالأنوار))، والقاعدة أن من باشر عقدا وادعى فساده لم يقبل غالبا، لأن الأصل جريان العقود على الصحة، إلا إن صدقه الآخر أو دلت قرينة على صدقه.

وإذا علق الزوج طلاق زوجته على براءته [فأبرأته][٧] ثم ادعت أنها لم تعلمه، فلا تصدق في ادعاها جهلها بمهرها عند براءتها بعلها حيث كانت عالمة به عند إذنها للعاقد بها، ولا يقبل منها نحو نسيان، إلا إن صدقها الزوج أو دلت قرينة على صدقها كأن لم تستأذن فيه، فإنها تصدق بيمينها إن كذبها وبلا يمين إن صدقها.

ومثله لو إدعى الزوج الجهل به حيث علق طلاقها ببراءته فلا يقبل إلا إن صدقته أو دلت قرينة على صدقه، وكثيرًا ما يعلق الزوج الطلاق الثلاث أو الطلقة الثالثة بالبراءة وتبرئه ثم

(١) بكرًا أو ثيبًا، الرملي، ((نهاية المحتاج))، مصدر سابق، ج٦، ص٢٢٦.
(٢) على الجديد، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٤١.
(٣) لاحتمال نسيانهم، الشرواني، ((حاشية الشرواني))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٤١.
(٤) في (ب) و(ج) و(د) و(ز) الذي.
(٥) في هامش (ز) قوله: قدم السابق وفي شرح ((الزيتونة)) للعلامة الشيخ عبدالله باسوان ما نصه: واذا كان لها أولياء في درجة أو كان في البلد قاضيان وعين كل منهما لكفئا قدم الأسبق أو أحدهما بكفء والآخر بغيره صح في الكفء ولو وقعا معًا أو جهل الأسبق لم يصح بشيء منها أو تيقن الأسبق ونسي وقف الأمر حتى يتبين، انتهى.
(٦) ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٢٤١.
(٧) ساقطة من (ب) .

يدعيان[(١)] أو أحدهما الجهل به ويصدقه الآخر، وإطلاقهم يقتضي القبول وفي النفس من ذلك شيء لا سيما في ذا الزمان الفاسد المشاهد[(٢)] عليه جهل أكثر أهله وتورطهم في المحرمات واتباع الشهوات فينبغي أن يغلظ على مدعي ذلك.

ولو ادعت أنه وطئها وطلبت المهر كاملًا وأنكر صدق بيمينه ولها نصفه، ولو قال: وطئت فلي الرجعة، وأنكرت، صدقت بيمينها ولا رجعة له.

ولو تزوجت لتحل لمطلقها ثلاثًا فقال المحلل: لم أطأ، وقالت: وطئ، صدقت وحللت[(٣)] للأول، ولو قال: تزوجت وطلقت وإنقضت عدتي، حللت[(٤)] للأول وإن كان قد كذبها، ولو طلقت وقالت: لم يطأ، فلا عدة وصدقت بيمينها، وإن كذبها، وإن لم تبلغ فلا يمين ولها أن تتزوج في الحال.

ولو ادعى أنه راجعها في العدة وأقام بينة، أخذها وإن كانت قد نكحت غيره، ولو ادعت أو أقرت أنه طلقها طلقة أو ثلاثًا فأنكر ثم رجعت ووافقته أن لا طلاق قبل منها ولا يمين.

ولو ادعى أنه راجعها في العدة وقد انقضت، فأنكرت ثم رجعت ووافقته قبل منها ولا يمين، فلو اتفقا على انقضاء العدة يوم الجمعة وقال: قد راجعت يوم الخميس، قالت: بل يوم السبت، صدقت بيمينها أنها لا تعلم رجعته يوم الخميس لاتفاقهما على وقت الانقضاء، والأصل عدم الرجعة قبله.

ولو انعكس الحال[(٥)] فاتفقا على أن الرجعة يوم الجمعة وقالت: إنقضت عدتي يوم الخميس، وقال: بل يوم السبت، صدق بيمينه أنها ما انقضت يوم الخميس لاتفاقهما على وقت الرجعة، والأصل عدم الانقضاء قبلها.

---

(١) في (ب) يدعي، وفي (د) يدعيا.
(٢) في (أ) و(ج) الشاهد.
(٣) في (ز) حلت.
(٤) في (ز) حلت.
(٥) في (ب) و(ز) الأمر.

ولو لم يتفقا[١] على يوم[٢] المراجعة ولا يوم الانقضاء، فإن ادعت الانقضاء قبل دعواه المراجعة وادعى أنه قد راجع قبله صدقت بيمينها أن عدتها انقضت قبل أن يراجعها ولو بلا حاكم.

ولو ادعى قبلها أنه قد راجعها قبل انقضائها فقالت بتراخٍ: بل بعدها، صدق بيمينه لأنه لما سبق تصديقها له بملك الرجعة لم يؤثر إنكارها بعد.

ولو ادعت الانقضاء عقب قوله: راجعت فورًا، كجوابها لدعواه، صدقت بيمينها لسهولة إقامة البينة عليه وعسرها عليها.

---

(١) في (ب) يتفقوا.
(٢) في (ب) وقت.

لِزَوْجَـةٍ بِـالـعَقْـدِ وَالـتَّـمْـكِينِ	مُـدٌّ عَلَـى الـفَقِيـرِ وَالـمِسْـكِينِ
وَوَاجِـبُ عَلَـى الـغَنِـيِّ ضِعْفُهُ	وَالـمُـتَـوَسِّـطِ مُــدٌّ وَنِـصْـفُــه
وَأَدَمَــةٌ وَآلَـــةٌ وَكُـسْــوَةٌ	وَخَـادِمَـةٌ لِـحُــرَّةٍ لَا الـقَـهْــوَه

الفصل التاسع

في نفقه الزوجة والعبد والقريب

يجب على الزوج [وهو فقير وغني ومتوسط][1] لزوجة بشيئين: أحدهما بحصول[2] العقد للنكاح.

والثاني التمكين من نفسها للزوج، مد حب بطلوع فجر أول يوم بعدهما على الفقير؛ وهو من وجد نصف كفايته فأقل، كمن يحتاج لعشرة ووجد أربعة أو خمسة، ومثله المسكين؛ وهو من لم يجد ما يكفيه الكفاية التامة، كمن يحتاج عشرة ولم يجد إلا سبعة أو ثمانية، ومثلهما الرقيق كله أو بعضه ولو غنيًّا.

والواجب على الغني؛ وهو من وجد ما يكفيه سنة أو العمر، الغالب بتجارة أو غلة أو حرفة ضعفه وضعف المد مدان، وعلى المتوسط بين الغني والفقير؛ وهو من لو ألزم تسليم المدين صار مسكينًا مد[3] ونصفه.

وكلهم من غالب قوت البلد، وعلى الثلاثة أدمة[4] اللائق في ذلك الزمان والمكان من تمر ودهن ولحم ولخم[5]، ولا يلزمها قبول النفقة خبزًا أو دقيقًا بل حبًّا مع آلة[6] طحن وعجن فطبخ، وأكل وكسوة في كل فصل؛ وهوهنا ستة أشهر، كل بقدر ما يليق به في العادة الغالبة، على الفقير ثوب ونقبة[7] قويان وآخران دونهما للمهنة، والمتوسط كلها جدد، وعلى الغني ما يليق به وبها كأمثالها، وخادمة لائقة لحرة تخدم مثلها عادة، ولا تجب القهوة على أحد من الثلاثة وإن اعتادوها[8].

---

(١) ساقط من (ب) و(ز).

(٢) في (ب) و(ز) يحصل بالعقد.

(٣) في (ز) مده.

(٤) أدم: (الأدم) بفتحتين جمع (أديم)، وقد يجمع على (آدمة) كرغيف وأرغفة، الإدام، بالكسر، والأدم، بالضم: ما يؤكل بالخبز أي شيء كان. ابن منظور، ((لسان العرب))، مصدر سابق، ج١٢، ص١٩، الرازي، ((مختار الصحاح))، مصدر سابق، ص١٥.

(٥) لخم، واللُّخْمُ، بِالضَّمِّ: ضَرْبٌ مِنْ سَمَكِ الْبَحْرِ،وَقَالَ الْجَوْهَرِيُّ، سَمَكَةٌ فِي الْبَحْرِ لَهَا خُرْطومٌ كالمِنْشارِ، ابن منظور، ((لسان العرب))، مصدر سابق، فصل اللام ج١٢، ص٥٣٩، اللخم ضرب من سمك البحر له خرطوم كالمنشار لا يمر بشيء إلا قطعه، وهو المعروف بالقرش ((المعجم الوسيط))، مصدر سابق، (باب اللام)، ج٢، ص٨٢٠.

(٦) في (أ) آلة.

(٧) والنقبة: خرقة يجعل أعلاها كالسراويل، وأسفلها كالإزار. ابن منظور، ((لسان العرب))، مصدر سابق، فصل النون، ج١ ، ص٧٦٨.

(٨) في هامش (ز) وقال قاسم في ((حاشية التحفة)) يَنْبَغِي أَنْ يَجِبَ نَحْوُ الْقَهْوَةِ إذَا اُعْتِيدَتْ.انتهى ج٨،ص٣٠٨.

وَوَاجِبٌ لَهَا فِرَاشٌ وَغِطَاْء وَدُهْنُهَا وَوَرَسُهَا وَمِشْطَا
وَمَاءُ شُرْبِهَا وَغُسْلٌ مِنْهُ فَاحْفَظْ لَهُ وَلَا تَحِيدُ عَنْهُ
لَا نَاشِزَةٍ وَلَو خُرُوُج سَاعَةً بِغَيْرِ إِذْنِهِ وَمَنْعُهَا اسْتِمْتَاعَه
إِنْ لَمْ تُوَاكِلْهُ كَجَارِي العَادَه فَاحْفَظْ لِمَا ذَكَرْتُهُ وَاعْتَمِدْهْ

وواجب لها على كل منهم فراش لائق ومخدة صيفًا وشتاء، وغطاء في البرد ودهنها وورسها[١] بقدر الحاجة والعادة، ومشط تسرح به شعرها، وماء شربها وعجنها وطبخها ونحوه، وغسلها منه[٢] لنحو وطء أو له كمن حيض[٣] أو نفاس، ولا يجب عليه ماء لزينة و[...][٤] طيب، فاحفظ له ولا تحيد عنه.

ولا يجب شيء من جميع ما ذكر[٥] لناشزة[٦][٧]؛ وهي من خرجت عن الطاعة الواجبة، ولو خروجها ساعة من مسكنها ليلا أو نهارًا بغير إذنه ولو إلى أبويها، ومنعها استمتاعه بها بغير عذر إلى أن تعود إلى طاعته، ولو غاب وهي ناشزة ثم عادت وعرضت نفسها عليه أمهل إلى أن يبلغه الخبر ومدة إيابه، ولو امتنعت مما لا يجب عليها كخدمته وفعل نفقته فغير ناشزة.

وإنما يجب مقدار النفقة المذكورة إن لم تواكله الزوجة، فإن وأكلته بغير تقدير كجاري العادة[٨] في الإعصار والأمصار ولو غير رشيدة، لكن بإذن وليها على المعتمد، سقط المقدر ولا يصدق الزوج في ذلك، كما لو لم تواكله، بل تصدق هي أنها لم تقبض نفقتها في الحالين، فاحفظ لما ذكرته واعتمده فإنه المعتمد.

---

(١) ورس: (الورس) بوزن الفلس نَباتٌ كالسِّمْسِمِ أصفر يكون باليمن تتخذ منه الغمرة للوجه، و(ورس) الثوب (توريسا) صبغه بالورس. الرازي، ((مختار الصحاح))، مصدر سابق، ص٣٣٦، ((القاموس المحيط)) ج١، ص٥٧٩.

(٢) في هامش (ز) والواجب ما يكفي في الفروض دون المسنون، انتهى، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٣١٣. وفي هامش (ز) ويتجه أنه يلزمه ماء الغسل من زنا بامراة كما لو تعمد نقض وضوئها أو عكسه ((فتح)).

(٣) في هامش (ز) قوله: كمن حيض ضعيف، انتهى، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٣١٣، وكذلك المليباري، ((فتح المعين))، مصدر سابق، ص٥٤٠. وفي هامش (أ) قوله: كمن حيض، الأصح خلافه، فلا يجب ماء غسلها من حيض واحتلام وإن وطئها في الحيض أو بعدم أو استدخلت ذكره وهو نائم، اذ لا صنع منه، ومثله غسل زناها ولو مكرهة وولادتها من وطء شبهة .. فما هذه عليها دون الوطء ويجب عليه ماء وضوء ..وحب شيهة وحدة بخلاف ما إذا وجب بغير ذلك كأن تلامسا معا فلا يجب لأنه بسببه وحده ويجب عليه ماء غسل ما تنجس من ثيابها وإن لم تكن بتسببه، وكذلك ماء نظافتها بل أولى. انتهى ((تحفة)) بخط الناسخ ((تحفة))، ج٨ ، ص٣١٣-٣١٤.

(٤) في (ب) و(د) و(ز) نحو.

(٥) في (ب) و(ز) ذكرناه.

(٦) في هامش (ز) مسألة اذا كانت ناشزًا وقالت: لا ارجع إلا بالكسوة، وقال الزوج: لا أسلم الكسوة إلا ان ترجع فمن يجاب؟ أجاب الفقيه جمال الدين محمد بن عبد الرحمن الترا.. ان الزوجة لا تستحق النفقة والكسوة إلا بشرطين: الطاعة، ولزوم المسكن يقبل وجودهما لا يجب على الزوج شيء من ذلك.

(٧) في هامش (ز) فائدة للزوج ضرب زوجته في أربعة أشياء الأول اذا تركت الصلاة الثاني اذا امتنعت عن الوطئ الثالث اذا خرجت من بيته بغير اذنه الرابع اذا تركت الزينة انتهى ((فتاوى النووي)) .

(٨) في هامش (ز) فلو أكلت معه دون الكفاية وجب لها تمام الكفاية على الأوجه وتصدق في قدر ما أكلته. انتهى. المليباري، ((فتح المعين))، مصدر سابق، ص٥٣٧، ومثله ((تحفة))، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٣٠٦-٣٠٧.

وَتَجِبُ الحُقُوقُ لِلْعَاجِزَه عَنْ وَطْئِهِ لِمَرَضٍ أَوْ غَلَبَه
لَا صِغَرِهَا وَيَلْزَمُ الزَّوْجُ الصَّغِيرُ حَقَّ كَبِيرَةٍ كَمَا عَلَى الكَبِيرِ
وَلِلْمُطَلَّقَةِ طَلَاقٌ رَجْعِي وَحَامِلٍ بَانَتْ بِفَسْخٍ أَوْ خُلْعِي

وتجب الحقوق المذكورة للعاجزة عن وطئه لنحو مرض لا تطيقه معه، أو غلبة[١] إفراط كبر الذكر [بحيث لا تحتمله الزوجة][٢] لا إن كان عجزها لصغرها فلا حق لها عليه، ويلزم الزوج [الصغير][٣] حق كبيرة من ماله وإن لم يتأت منه الوطء، كما على الزوج الكبير لزوجته الكبيرة.

وتجب الحقوق المذكورة للمطلقة طلاقًا رجعيًّا لأنها في حكم الزوجات حتى في الإرث كما سبق، وكذا تجب المؤن لحامل بانت بفسخ نكاحها بعيب [وغيره][٤] أو بانت بطلاق خلعي وهي غير ناشزة فإن طلقها ناشزة، فلاحق لها، ولو مات والبائن الحامل[٥] في العدة وجبت نفقتها في التركة على المعتمد[٦].

ولو ادعت الزوجة إعسار الزوج بالمهر وأقامت به بينة أو أقر، فإن لم يطأ أو لم يبرأ من شيء منه فلها الفسخ بالقاضي بأن يفسخه أو يأذن لها فيه، وكذا في النفقة والكسوة والسكنى، ولا فسخ بإعساره بخادمة ونحو أدم ويمهل بعد ثبوت الإعسار ثلاثًا ويفسخ في الرابع.

ولو تعذرت نفقتها ولم يكن له مال حاضر فالمختار جواز الفسخ، وكذا لو تعسرت إقامة البينة أو الرفع إلى القاضي فلها الاستقلال بالفسخ على المعتمد المختار[٧].

ويجب على كل ذكر وأنثى نفقة قوام بعض، أي كفاية أصله وإن علا وفرعه وإن سفل، إذا عدماها وهي غير مقدرة، بل ما تحصل به الكفاية والقوام، ويقدم الولد ثم الأم ثم الأب، وتقدم الزوجة وأم الولد وعبد الخدمة عليهم.

ويلزم الرقيق بذل جهده في خدمة سيده ولا يجوز للسيد أن يكلفه ما لا يطيق، ولا قطع خراج بغير رضاه، ويجب على السيد كفاية نفقة وكسوة بحسب العادة ويجبره القاضي على ذلك، وكذا يجبر مالك البهيمة على علفها عند الجدب، ولا تجب عمارة العقار إلا الوقف على ناظره ومال المحجور على وليه.

---

(١) في (ب) لعلة.
(٢) ساقطة من (ب) و(ز).
(٣) ساقطة من (ز).
(٤) ساقطة من (ب) و(ز).
(٥) لآية (وإن كن أولات حمل) [الطلاق: ٦] ولأنه كالمستمتع برحمها لاشتغاله بمائه ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٣٣٤.
(٦) في هامش (ز) اما اذا بانت الحامل بموته فلا نفقة لها، انتهى. المليباري، ((فتح المعين))، مصدر سابق، ص٥٣٦ .
(٧) ولا فسخ بإعسار مهر، أو نحو نفقة حتى ترفع للقاضي، أو المحكم ويثبت بإقراره، أو ببينة عند قاض، أو محكم إعساره فيفسخه بنفسه، أو نائبه أو يأذن لها فيه، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٨، ص٣٤١.

وَالحُضْنُ لِلأمِ كَذَا أَمَّهَاتِهَا	ثُمَّ أَبٌ لِفَوْرِ شَفَقَتِهَا
ثُمَّ أَمَّهَاتُهُ ثُمَّ جَدٌّ ثُمَّ	أُخْتٌ أَوْ أَخٌ لَهُ وَلَوْ مِنَ الأمِّ
وَإنْ يَكُنْ مُمَيِّزًا يُخَيَّرُ	بَيْنَهُمَا وَبَيْنَ مَحْرَمٍ ذَكَرٍ

الفصل العاشر

في الحضانة

والحضن[١] للولد الصغير والمجنون ولو كبيرًا لا يستقل بنفسه حق للأم[٢] وكذا لأمهاتها[٣] الوارثات دون من لا ترث كأم أب الأم، ثم أب بعد الجدات وقدمت عليه لفور شفقتها، ثم بعد الأب أمهاته الوارثات، ثم جد، [ثم][٤] أمهاته، ثم أخت أو أخ له ولو من الأم، ثم بعدهم الخالة، ثم لبنت الأخت، ثم ولد الأخ، ثم عم [ثم عمه][٥] لأبوين ثم لأب، ثم بنات الخالات، ثم بنات العمات، ويقدم الأنثى وذو الأبوين على من كان من أب أو أم، ولا حضانة لفاسق ورقيق ومزوجة إلا إن كان لزوجها حق في الحضانة ورضي به، وكذا من ليس لها لبن[٦] والمحضون رضيع.

وإن يكن المحضون مميزًا؛ بحيث يأكل ويستنجي وحده وضبطه بعضهم بسبع سنين، يخير ما بينهما[٧]؛ أي بين من لها الحضانة من أم أو غيرها وبين أحق محرم ذكر، فإن إختار الأم فالابن للأب نهارا يعلمه ويؤدبه ويبيت عندها وإن شاء أباه فهو عنده ليلا ونهارا، ويزور أمه في بيتها وتزوره في بيت أبيه.

وأما الأنثى فمن اختارته منهما فهي عنده ليلا ونهارًا، وتزار وإن سافرت الأم وأقام الأب بقي عنده، وإن سافر الأب لنقله مع أمن الطريق والبلد المنتقل إليها سافر به معه من غير فرق بين

---

(١) وهي لغةً مأخوذة من الحِضن بكسر الحاء، وهو الجنب لضم الحاضِنة الطفلَ إليه، وشرعًا حفظ من لا يستقِلُّ بأمر نفسه عما يؤذيه لعدم تمييزه كطفل وكبير ومجنون. الرازي، ((مختار الصحاح))، مصدر سابق، ج١، ص٧٥، ابن قاسم، ((فتح القريب))، مصدر سابق، ج١، ص٢٦٣.

(٢) أن امرأة قالت: يا رسول الله، إن ابني هذا كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء، وحجري له حواء، وإن أباه طلقني، وأراد أن ينتزعه مني، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أنت أحق به ما لم تنكحي»، أبو داود، ((سنن أبي داود))، مصدر سابق، حديث (٢٢٧٦)، ج٢، ص٢٨٣، قال الألباني: حسن.

(٣) في (ز) لأمهاتها، وفي (ب) لأمها.

(٤) ساقطة من (ب).

(٥) ساقطة من (ب).

(٦) في هامش (ز) وكلام ابن حجر رحمه الله تعالى في ((التحفة))، ج٨ ، ص٣٥٩، صريح ببقاء الحضانة لمن لا لبن لها، وقال: تأتي المرضعة إلى بيتها، فاعلمه. وخالفه في ذلك الشيخ عبد الله بن عمر با مخرمة في حاشية الأسى وصرح بسقوط حضانة من لا لبن لها. انتهى كاتبه.

(٧) في (ز) بينها.

البنت والولد، وإن سافر غير الأب من القرابة، فإن بقي في البلد منهم من يعرف نسبه بقي في البلد وإلا سافر به معه.

وهذا كله إذا تشاجرا على المحضون، فإن أعرضوا عنه وخشي ضياعه لزمت حضانته من تلزمه نفقته ممن سبق، فإن لم يكن فعلى أغنياء بلده، ولو امتنع من يلزمه إنفاقه جاز له أخذها.

وكذا يجوز للأم أخذ نفقة ولدها من مال الأب إن منعها، وإن شاءت أنفقت من نفسها لترجع على الأب إن منعها وأشهدت على ذلك أو اقترضت له من غيرها وأشهدت أيضا، فإن أنفقت أو اقترضت بغير قصد الرجوع أو بقصده ولم تشهد فلا رجوع لها، وكذا جد الولد أو قريبه إن لم يكن قاضٍ بمسافة القصر، فإن كان فلا بد من الرفع إليه.

ولو قال المنفق أنا أنفق الولد في بيتي ويعود لحضانته، وقالت الحاضنة: بل يأكل عندي، [فقد][1] قال بعضهم: أجيبت الحاضنة، وبعضهم: يجاب المنفق، والأقرب أن ينظر القاضي؛ فإن كان المنفق متعنتًا كما هو الغالب ألزمه تسليم النفقة للحاضنة، وإن كان بسبب العذر ولا ضرر ولا مشقة على الولد أجيب المنفق.

وهل نكاح الحاضنة يسقط ولايتها على ابنها كما يسقط حضانتها[2]؟ اختلف جمع فيه، والأقرب أنه يختلف الحال؛ فإن رأى الحاكم أن لا تفريط ولا خلل منها لم تبطل ولايتها وإلا بطلت.

تم الكتاب بحمد الله الملك الوهاب، والله أعلم.

والحمد لله رب العالمين، آمين، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليمًا كثيرًا طيبًا مباركًا فيه عدد كل شيء وملء كل شيء وزنة كل شيء.

---

(١) ساقطة من (ب).

(٢) في هامش (ز) وتزويجها لا يبطل وصايتها إلا إن نص عليه الموصي، وإن أبطل حضانتها بشرطه. انتهى، ابن حجر الهيتمي، ((تحفة المحتاج))، مصدر سابق، ج٧، ص٨٧-٨٨.

خاتمة

بعد إتمام التحقيق بحمد الله تعالى وتوفيقه، خلصت لبعض النتائج التي أعرضها:

١. اعتبار كتاب "المشكاة الزجاجية شرح المنظومة السراجية" من الكتب المهمّة في المذهب الشافعي، لا يقل عمّا سبقه من الشروح المعتبرة في المذهب، وقد أخذ المؤلف فيه المنهج المعتدل، ليس بالطويل الممل ولا بالقصير المخل.
٢. يذكر المؤلّف القول المعتمد في المذهب
٣. سعة اطلاع المصنّف بالمذهب الشافعي.
٤. لم يتعرض المؤلف إلى ذكرة الأدلة من القرآن والسنة.

ومن التوصيات التي أوصي بها، أن يهتمّ الطلبة بتحقيق المخطوطات في الفقه وأصول الفقه؛ لأنّ فيها منافع كثيرة تعود على الطالب من سعة الاطلاع بالكتب، والعمق في تخصصه، وإنّه ينمّي ملكة الفقه والتأصيل في نفس الطالب، وكذلك أوصي أن يحقّق كتاب **((مختصر المحرر))** للشيخ ابن حجر الهيثمي، وكتاب **((الفتاوى الهجرانية))** للشيخ عبد الله بالمخرمة.

المصادر والمراجع

١. البجيرمي، سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَمِيّ المصري الشافعي، (١٩٥٠م)، ((التجريد لنفع العبيد = حاشية البجيرمي على شرح المنهج))، مطبعة الحلبي.

٢. البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، (١٤٢٢هـ) ((الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه))، تحقيق : محمد زهير بن ناصر الناصر، ط١، دار طوق النجاة.

٣. أبو بكر البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، (٢٠٠٣م)، ((السنن الكبرى))، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط٣، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنات.

٤. الترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، (١٩٧٥ م)، ((سنن الترمذي))، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر، ومحمد فؤاد عبد الباقي، ط٢، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر.

٥. تقي الدين الشافعي ، أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، (١٩٩٤م)، ((كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار))، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، ط١، دار الخير – دمشق.

٦. الجرجاني ،علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، (١٩٨٣م)، ((التعريفات))، دار الكتب العلمية.

٧. الجمل، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، ((فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل))، دار الفكر.

٨. الجويني ،عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، (٢٠٠٧م)، ((نهاية المطلب في دراية المذهب)) ،تحقيق :عبد العظيم محمود الدّيب، ط١، دار المنهاج .

٩. الحاكم، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع، (١٩٩٠م)، ((المستدرك على الصحيحين))، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، ط١، دار الكتب العلمية – بيروت.

١٠. بن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، ١٤٠٨ هـ، ((الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان))، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت.

١١. الحبشي، عيدروس بن عمر، (١٣٨٠هـ)، ((عقود اللآل في أسانيد الرجال))، (٣٩)،مطبعة المدينة، القاهرة.

١٢. ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، (١٩٨٣ م)، ((تحفة المحتاج في شرح المنهاج))، المكتبة التجارية الكبرى بمصر.

= ((فتاوى ابن حجر الهيثمي))، دار الفكر ـــ بيروت.

١٣. بن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، (٢٠٠١ م)، ((مسند الإمام أحمد بن حنبل))، تحقيق: شعيب الأرناؤوط – عادل مرشد، وآخرون، ط١، مؤسسة الرسالة.

١٤.أبو داود، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني، (٢٠٠٩ م)، ((سنن أبي داود))، تحقيق: : شعَيب الأرنؤوط - محَمَّد كامِل قره بللي، دار الرسالة العالمية.
١٥.الدارقطني ، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي، ((سنن الدارقطني))، تحقيق : شعيب الارنؤوط ،ط١، مؤسسة الرسالة.
١٦.الدَّمِيري، كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري أبو البقاء الشافعي، (٢٠٠٤م)، ((النجم الوهاج في شرح المنهاج))، تحقيق: لجنة علمية، دار المنهاج، جدة.
١٧.الرازي ابن أبي حاتم، أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي، الحنظلي، ((تفسير القرآن العظيم لابن أبي حاتم))، تحقيق: أسعد محمد الطيب،ط٣، مكتبة نزار مصطفى الباز -المملكة العربية السعودية.
١٨.الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، (١٩٩٩م)، ((مختار الصحاح))، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا.
١٩.ابن الرفعة، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، (٢٠٠٩م)، ((كفاية النبيه في شرح التنبيه))، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم، ط١، دار الكتب العلمية.
٢٠.الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، (١٩٨٤م)، ((نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج))، دار الفكر، بيروت.
٢١.الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل، (٢٠٠٩ م)، ((بحر المذهب في فروع المذهب الشافعي))، تحقيق: طارق فتحي السيد، ط١، ، دار الكتب العلمية،
٢٢.الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي، (٢٠٠٢ م)، ((الاعلام))، دار العلم للملايين.
٢٣.السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، (١٤١٣هــ)، ((طبقات الشافعية الكبرى))، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي د. عبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع.
٢٤.السيواسي، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، ((شرح فتح القدير))، دار الفكر.
٢٥.الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، (١٩٩٤م)، ((مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج))، دار الكتب العلمية.
٢٦.الشِّلي، محمد بن أبي بكر، (١٤٢٤هــ)، ((عقد الجواهر والدور في أخبار القرن الحادي عشر))، ط١، مكتبة الارشاد، صنعاء.
٢٧.شطا الدمياطي، أبو بكر (المشهور بالبكري) بن محمد شطا الدمياطي، (١٩٩٧م)، ((إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين))، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع.
٢٨.الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، ((المهذب في فقة الإمام الشافعي))، دار الكتب العلمية.
= ((التنبية في الفقه الشافعي))، (١٤٩)، عالم الكتب.
٢٩.الصقلي، أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي، (٢٠١٣ م)، ((الجامع لمسائل المدونة))، تحقيق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، ط١، دار الفكر.

٣٠. ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن، أبو عمرو، (١٤٠٧هـ)، ((فتاوى ابن الصلاح))، تحقيق :د. موفق عبد الله عبد القادر، مكتبة العلوم والحكم.
٣١. الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، (١٩٩٤ م)، ((المعجم الكبير))، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، ط٢، مكتبة ابن تيمية – القاهرة.
٣٢. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، (١٩٩٢م)، ((رد المحتار على الدر المختار))، دار الفكر-بيروت.
٣٣. العراقي، أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن بن أبي بكر بن إبراهيم،(١٩٦٩م)، ((التقييد والإيضاح شرح مقدمة ابن الصلاح))، تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان، ط١، المكتبة السلفية بالمدينة المنورة.
= (٢٠٠٢ م)، ((شرح التبصرة والتذكرة))، تحقيق: عبد اللطيف الهميم -ماهر ياسين فحل، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان.
٣٤. العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، ١٩٨٩م، ((التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير))، دار الكتب العلمية.
= (٢٠١٤ م)، ((بلوغ المرام من أدلة الأحكام)) ،تحقيق : ماهر ياسين الفحل، دار القبس للنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية.
= (٢٠٠٨ م)، ((نتائج الأفكار))، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، ط٢، دار ابن كثير.
٣٥. ابن علان، محمد بن علان الصديقي الشافعي الأشعري المكي، ((الفتوحات الربانية))، جمعية النشر والتأليف الأزهرية.
٣٦. العمراني ، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي، (٢٠٠٠م)، ((البيان في مذهب الإمام الشافعي))، تحقيق: قاسم محمد النوري ،ط١، دار المنهاج.
٣٧. عميرة، شهاب الدين أحمد البرلسي، (١٩٩٨م)، ((حاشية عميرة))، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر.
٣٨. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، ((الوسيط في المذهب))، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم و محمد محمد تامر، ط١، دار السلام – القاهرة.
٣٩. أبو الفداء، إسماعيل بن محمد بن عبد الهادي الجراحي العجلوني الدمشقي، ((كشف الخفاء ومزيل الإلباس))، تحقيق: عبد الحميد بن أحمد بن يوسف بن هنداوي، دار إحياء التراث العربي.
= (١٩٩٣ م)، ((طبقات الشافعيين))، تحقيق: د أحمد عمر هاشم، د محمد زينهم محمد عزب، مكتبة الثقافة الدينية.
٤٠. بن قاسم العبادي، أحمد بن قاسم العبادي، ((حاشية العبادي على الغرر البهية))، المطبعة الميمنية.
٤١. ابن قاضي شهبة ، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر الأسدي الشهبي الدمشقي، (١٤٠٧هـ)، ((طبقات الشافعية))، تحقيق : د. الحافظ عبد العليم خان، ط١، عالم الكتب – بيروت.
٤٢. ابن قدامة المقدسي، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد،(١٩٩٧م)، ((المغني)) تحقيق : الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، عالم الكتب، الرياض.

٤٣. ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني،(٢٠٠٩ م)، ((سنن ابن ماجه))، تحقيق: شعيب الأرناؤوط – عادل مرشد – محمَّد كامل قره بللي – عَبد اللّطيف حرز الله، ط١، دار الرسالة العالمية.
٤٤. الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، (١٩٩٩ م)، ((الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي))، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان .
٤٥. مجمع اللغة العربية بالقاهرة ،((المعجم الوسيط))، دار الدعوة.
٤٦. المحبي، محمد أمين بن فضل الله بن محب الدين بن محمد المحبي الحموي الأصل، الدمشقي، ((خلاصة الأثر))، دار صادر – بيروت.
٤٧. محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، (١٩٨٨ م)، ((معجم لغة الفقهاء))، دار النفائس.
٤٨. مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، ((المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم))، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، دار إحياء التراث العربي – بيروت.
٤٩. ابن منظور، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، ((لسان العرب))، ط٣، ، فصل العين المهملة، دار صادر – بيروت.
٥٠. الموصلي، أبو يعلى أحمد بن علي بن المثُنى بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي الموصلي، ١٩٨٤م، ((مسند أبي يعلى))، تحقيق: حسين سليم أسد، ط١، دار المأمون للتراث – دمشق.
٥١. النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني،(١٩٨٦)، ((السنن الصغرى للنسائي))، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، ط٢،مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب.
٥٢. الأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي، (٢٠٠٠م)، ((أسنى المطالب في شرح روض الطالب)) تحقيق: د . محمد محمد تامر ، ط١، دار الكتب العلمية – بيروت.
= (١٩٩٤م)، ((فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب))، دار الفكر للطباعة والنشر.
= ((الغرر البهية في شرح البهجة الوردية))، المطبعة الميمنية .
٥٣. ابن النَّقِيب ، أحمد بن لؤلؤ بن عبد الله الرومي، أبو العباس، شهاب الدين ابن النَّقِيب الشافعي، (١٩٨٢ م)، ((عمدة السالِك وَعدة النَّاسِك))، تحقيق : عبدُ الله بن إبراهِيم الأنصَاري، الشؤون الدينية، قطر.
٥٤. النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، (هـ١٣٩٢)، ((المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج))، دار إحياء التراث العربي – بيروت.
= (١٩٩١م)، ((روضة الطالبين وعمدة المفتين))، تحقيق: زهير الشاويش، ط٣، المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– عمان .
= ((المجموع شرح المهذب))، دار الفكر.
٥٥. أبو يعلى، الخليل بن عبد الله بن أحمد الخليلي القزويني، (١٤٠٩)، ((الإرشاد في معرفة علماء الحديث))، تحقيق : د. محمد سعيد عمر إدريس، ط١، مكتبة الرشد – الرياض

الفهارس

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث والآثار